جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي

إعداد
سماح يوسف إسماعيل السعيد

إشراف
الدكتور حسين مشاقي

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.

2007م

العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي

إعداد

سماح يوسف إسماعيل السعيد

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ: 2007/5/6م، وأجيزت.

أعضـــــاء لجنة المناقشة:	التوقـــــيع
- الدكتور حسين مشاقي/ مشرفاً ورئيساً	....
- الدكتور جهاد كسواني / ممتحناً خارجياً	....
- الدكتور غسان خالد / ممتحناً داخلياً	....

الإهداء

إلى أبي الغالي ... نور عيني و"فرحة قلبي" من كان لي دائماً الأب والأخ والصديق المخلص

إلى أمي الحنونة... رعاها الله...

إلى اخوتي عبير وهديل ورياض ومحمد...

إلى أرواح الشهداء الطاهرة...

إلى أسرى الحرية في سجون الاحتلال...

إلى أساتذتي ومدرسي...

إلى جميع أصدقائي...

الشكر والتقدير

أتقدم بخالص الشكر والتقدير بداية إلى الدكتور حسين مشاقي المشرف على الرسالة،

كما أتقدم بالشكر والامتنان إلى الدكتور غسان عمر وإلى عميد كلية القانون، وعميد الدراسات العليا.

ولن أنسى أن أتقدم بالشكر للمحامي نافذ سياج والمحامي عزام الحلبوني الـذين لـم يتوانوا لحظة في تقديم يد العون لي.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الدكتور جهاد كسواني، والدكتور غسان خالد على ملاحظاتهم وإثراهم لهذه الرسالة.

فهرس المحتويات

الموضوعات	الصفحة

العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الاعتماد المستندي

إعداد

سماح يوسف إسماعيل السعيد

إشراف

الدكتور حسين مشاقي

الملخص

يرتكز موضوع الدراسة حول عقد الاعتماد المستندي باعتباره أحد العلميات المصرفية التي لعبت وما زالت تلعب دوراً تجارياً واقتصادياً عظيم الأهمية على صعيد العلاقات التجارية الدولية، ونظراً لقلة الدراسات القانونية حول هذا الموضوع فقد تناولت الدراسة جانباً هاماً من الاعتماد المستندي وهو العلاقة القانونية التي تربط أطرافه بعضها ببعض مستندة بذلك على التشريعات والقوانين والنشرات والأعراف الدولية الموحدة الآتية:

- مجموعة القواعد الموحدة الخاصة بممارسات اعتماد الضمان الدولية (ISP) نشرة رقم 590 الصادرة عام 1998 عن غرفة التجارة الدولية بباريس والتي دخلت حيز التنفيذ في الأول من كانون الثاني عام 1999.
- اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالضمانات المستقلة واعتماد الضمان (UN convention) لسنة 1996.
- مجموعة الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية (UCP) نشرة رقم 500 الصادرة عام 1993 عن غرفة التجارة الدولية بباريس والتي دخلت حيز التنفيذ في الأول من كانون الثاني لسنة 1994.

وقد تضمنت الدراسة الاعتماد المستندي وتنظيمه القانوني وتعريفه القانوني مضمنة ذلك آراء فقهية وتشريعية وقضائية، وإذا أردت وضع تعريف قانوني شامل وجامع لمفهوم الاعتماد المستندي فأعرفه حسب مشروع قانون التجارة الفلسطيني في المادة (1/34)، "عقد يتعهد

المصرف بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه وبسمى "الآمر" لصالح شخص آخر ويسمى "المستفيد" بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل"

ومن ثم تعرضت لأهميته وفوائده/خصائصه والتي يمتاز بها عن غيره من العقود، وكذلك قد تناولت الحالات التي يتم من خلالها معرفة القانون واجب التطبيق على عقد الاعتماد المستندي كذلك ذكر أهم المستندات التي يجب أن يتضمنها خطاب الاعتماد مثل الفاتورة التجارية، بوليصة الشحن، وثيقة التأمين، شهادة المنشأ... الخ، ومعايير مطابقتها لشروط خطاب الاعتماد.

ولظهور التعامل به أي عقد الاعتماد منذ القدم كان لذلك في تعدد أنواعه بحيث تم تقسيمه إلى عدة أقسام وذلك من حيث قوة التعهد ومن ناحية التنفيذ ومن حيث الشكل ومن ناحية طريقة الشحن وذلك على النحو التالي:

- الاعتماد البات غير قابل للإلغاء والاعتماد القابل للإلغاء.
- الاعتماد المعزز وغير المعزز.
- الاعتماد القابل للتحويل.
- اعتماد الدفع عند الاطلاع واعتماد القبول واعتماد الدفع المؤجل.
- الاعتمادات المحولة تحويلاً كلياً والاعتمادات المحولة تحويلاً جزئياً.
- الاعتماد المفتوح والاعتماد المقيد.

وقع الانتقال إلى أهم تحديد العلاقة التعاقدية في الاعتماد المستندي، ومن ذلك أطراف العلاقة التعاقدية وهم المصرف والآمر والمستفيد بشكل موجز وموضحة خصائص العلاقة التعاقدية وأهمها خاصية الاستقلالية سواء استقلالية العلاقة بين أطراف عقد الاعتماد المستندية أو استقلالية العلاقة بين العقود، وما هي الضمانات في العلاقة التعاقدية؟

وفي بحث الطبيعة القانونية لخطاب الاعتماد لم يكن ممكناً إلا البحث في النظريات الفقهية التـــي تضاربت فيما بينها في تحديد هذا الأساس القانوني وأهم هذه النظريات التي تم بحثهـــا وبشـــكل موجز، نظرية الإرادة المنفردة، نظرية الوكالة، نظرية الكفالة، نظرية الاشتراط لمصلحة الغير.

ومن ثم خلصت إلى تكييف الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد المستندي بأنه وعد بالتعاقد وذلك بعد إضفاء صفة التجريد عليه، ثم انتقلت إلى دراسة الآثار المترتبة على العلاقة التعاقدية لأطـــراف الاعتماد المستندي من خلال توضيح التزامات كل طرف وعلاقـــة أطـــراف العلاقـــة بـــالبنوك الوسيطة.

المقدمة

يعتبر القطاع التجاري أهم المقومات الرئيسية للاقتصاد الوطني، أين يكون للتجارة الدور الأساسي في تسيير حركة البضائع من جانب والأموال من جانب آخر، نظراً لسهولة التعامل ضمن هذا القطاع مقارنة مع غيره من القطاعات الاقتصادية.

وعند حديثنا عن التجارة والقطاع التجاري لا نفرق بين التجارة الداخلية والتجارة الخارجية على الرغم من كثرة العقبات التي تحيط بالتجارة الخارجية بسبب الظروف السياسية التي يمر بها كل بلد ودولة، ففي فلسطين مثلاً تتأثر التجارة الخارجية بالظروف السياسية غير المستقرة، حيث تلعب هذه الظروف الدور الأساسي في عدم الاستقرار الاقتصادي بالإضافة إلى الاتفاقيات الثنائية الموقعة مع الجانب الإسرائيلي بخصوص التجارة بشكل عام والتجارة الخارجية بشكل خاص والتي أصبحت من أهم وسائل الضغط الاقتصادي التي تستخدمه إسرائيل متى تشاء، إلا أن هناك الكثير من العوامل التي كان لها الدور البارز في التأثير الإيجابي على قطاع التجارة الدولية والمساعدة في تيسير حركة التجارة الدولية مع أطراف فلسطينية، حيث تمثلت أهم هذه العوامل في زيادة عدد حجم البنوك الفلسطينية، والغير فلسطينية في الضفة الغربية وقطاع غزة منذ عام 1994.

كان لهذه البنوك الدور المساعد والبارز في الكثير من عقود التجارة الدولية خاصة تلك التي يشترط أو يستحسن أن يكون أحد أطرافها بنك تجاري أو غير ذلك لكي يكون أكثر ضماناً للطرف الآخر. إلا أن وجود هذه البنوك فيما بعد عام 1994 لا يعني غياب البنوك مثل البنك العربي الذي تأسس عام 1930 في مدينة القدس إضافة إلى العديد من البنوك التي كانت تفتح لفترات مثل البنك العربي، بسبب عدم الاستقرار الاقتصادي المتأثرة بالوضع السياسي حيث كانت هذه البنوك غير دائمة العمل مثل بنك القاهرة عمان.

إضافة إلى ذلك فقد ساعدت غرفة التجارة الدولية ولعبت دوراً أساسياً في تطور التجارة الدولية من خلال النشرات الصادرة لتقنين وتنظيم التجارة الدولية هذا عدا عن العديد من العوامل التي تخص بعض العقود التجارية دون الأخرى مثل وجود بعض الاتفاقيات الثنائية أو

الجماعية سواء كانت حكومية أو غير حكومية ولعبت دور مهم في تفسير التبادل التجاري الدولي. فعلى سبيل المثال هناك إحدى النشرات الخاصة بالتجارة الدولية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية وتتضمن ما هو شامل للتجارة الدولية وما هو خاص بنوع معين أو بعقد معين من عقود التجارة الدولية مثل النشرة (500) الخاصة بالاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية سنة 1993 وتتضمن جل المبادىء الخاصة بالاعتمادات المستندية وتحديداً العلاقة ما بين أطراف الإعتماد المستندي لا سيما أن أطراف عقد الإعتماد المستندي من جنسيات مختلفة ويخضعون لعدة قوانين وشرائع سواء أكانت خاصة بمكان المحاكمة أو بالموطن أو حتى بمكان التسليم، وقد تم ادخال هذا النوع من الإعتمادات المستندية إلى النشرة رقم 500، لسنة 1993، والنشرة رقم 400 لسنة 1983، وذلك بناء على طلب من البنوك الأمريكية لإضفاء صفة الشرعية على الإعتمادات بسبب منع السلطات الأمريكية إصدار خطاب الضمان.

ونتيجة لكل ما سبق من عوامل سلبية تؤثر على التجارة بشكل عام وعلى التجارة الدولية بشكل خاص فان هناك العديد من المشاكل التي نتجت عن هذه الأمور حيث تأثرت البنوك بشكل خاص والتجارة والاقتصاد الوطني بشكل عام مما ادى بالبعض من رجال الأعمال واصحاب الشركات والمشاريع إلى اعلان الافلاس اضافة إلى الركود الاقتصادي والبطالة من أهمها عدم تنفيذ الجزاءات وحدد في حال عدم التزام أي طرف من الأطراف بعقد الإعتماد المستندي بأي التزام يفرض عليه ولكن ما يهمنا هو معرفة الطبيعة القانونية للعلاقة التعاقدية بين اطراف الإعتماد المستندي وما هي الاثار المترتبة على كل طرف.

ونظراً لأهمية عقد الإعتماد المستندي في تسهيل العمليات التجارية، والمصرفيه ونظراً لما يترتب على أطراف عقد الإعتماد المستندي من مسؤولية تجاه الالتزامات المترتبة على كل منها لذا فان الدراسة تتمثل في معرفة ما يترتب على العلاقات التعاقدية فيما بين أطراف الإعتماد المستندي والمتمثلة في (العميل ، المستفيد، البنك فاتح الإعتماد، البنك الوسيط).

والالتزامات التي تترتب على كل منها (كل طرف) وما هي الاثار المترتبة على تلك الالتزامات في حال مخالفة أي طرف لأي التزام من التزامات التي يوجبها عقد الإعتماد المستندي عليه. لذا نجد بأن هناك الكثير من التساؤلات التي تثار حول مسؤولية كل طرف من اطراف الإعتماد المستندي في حال مخالفته لأي التزام من التزامات عقد الإعتماد المستندي، أما من ناحية أخرى فإن الدراسة تتركز أيضاً في حال وجود اكثر من بنك كوسيط فما هي التزامات كل من هذه البنوك، وموضوع العلاقة التعاقدية بين أطراف الإعتماد المستندي يطرح أيضاً ما يمكن أن يرتب عليها من نتائج في حال مخالفته أي من الأطراف لتلك الالتزامات.

إشكالية الموضوع:

1. قلة الدخل الناتج عن التعامل في الإعتمادات المستندية حيث يترتب عن ذلك أكثر من علاقة تعاقدية ذات أطراف وطنية وأجنبية أحدهما ما بين البنك الوطني والطرف الأجنبي والأخرى ما بين البنك الوطني وطالب فتح الإعتماد المستندي.

2. عدم وجود القوانين الكافية الخاصة بتنظيم العلاقة القانونية ما بين أطراف عقد الإعتماد المستندي. هناك نشرة الاصول والاعراف الموحدة رقم 500 لسنة 1993 والتي كان لها الدور الأعظم بنصوصها في معالجة عقد الإعتماد المستندي والتي تم وضعها من غرفة التجارة الدولية في باريس.

3. صعوبة مقاضاة أطراف عقد الإعتماد المستندي لاخلال أي طرف، وذلك لكونهم من جنسيات مختلفة في تطبيق القوانين والمحاكم.

وتتحدد أهداف الدراسة في المجالات التالية:

1. معرفة أهم العوامل التي تؤثر على العلاقات التعاقدية ما بين أطراف عقد الإعتماد المستندي وعلى حجم التعامل في عقد الإعتماد المستندي.

2. معرفة مدى تأثير تراجع حجم التعامل في الإعتمادات المستندية في فلسطين على الاقتصاد الوطني.

3. التعرف على المشاكل الناتجة عن عدم أو قلة وجود ما ينظم العلاقات التعقادية الخاصة بعقد الإعتماد المستندي داخل فلسطين.

وتكمن أهمية الدراسة في الأمور التالية:-

1. كونها خاصة بالاعتمادات المستندية في فلسطين حيث تتناول الجوانب القانونية للعلاقات التعاقدية بين اطراف الإعتماد المستندي.

2. من المتوقع أن تفيد هذه الدراسة صانعي القرار وخاصة أن هناك مشاريع لعدة قوانين مثل قوانين التجارة الخارجية.

3. من المتوقع أن تشكل هذه الدراسة مرجعاً علمياً لكل من مدرسي الكليات والجامعات القانونيين والباحثين، ونقابة العاملين في مجال القضاء.

4. من الممكن أن تضيف هذه الدراسة إلى المعرفة معلومات جديده حيث سيقوم الباحث بذلك.

5. كما يتوقع أن تفيد هذه الدراسة الكليات المتخصصة حيث تقل الدراسات في هذا الموضع شكلاً وموضوعاً.

6. كما يتوقع من هذه الدراسة أن تكون مفيده في مجال التجارة الدولية تفيد التجار بمعرفة ما يمكن أن يرتب على عاتقهم من التزامات مثل التوقيع على عقد الإعتماد المستندي.

ولتحقيق الهدف من الدراسة فقد وقع البحث بجمع نوعين من المعلومات.

1. البيانات الاولية: وتشمل البيانات القانونية بحيث سيتم التوصل اليها خلال المراجع الأولية المتعلقة بالموضوع والمجلات والدوريات والدراسات السابقة في هذا المجال من رسائل ماجستير ودكتوراه.

2. البيانات الثانوية: والتي تتمثل في الدراسات والابحاث العلمية والعقود العملية حيث سيقوم الباحث بالتوصل اليها من خلال زياراته المتكررة للبنوك ودراسته لنماذج العقود والشروط الواجبه في كل عقد أو نموذج بعد اعطاء الرأي القانوني لكل حالة على حده.

3. الدراسة سوف تكون وصفية تحليلية متضمنة اجتهاد المحاكم والاراء الفقهية ورأيي الشخصي حيث يكون له محل.

ونظراً لصعوبة حصر التجار الذين يتعاملون في عقود الإعتمادات المستندية ونظراً لعدم تعاونهم مع الباحث فانه يفضل أن يقتصر مجتمع الدراسة العملية على بعض البنوك التي تتعامل بهذا النوع من العقود الدولية، حيث يتم مخاطبة البنك على اعتباره طرفا في عقد الإعتماد المستندي ومن ثم يتم التعرف على كيفية التعاقد وما هي الشروط التي يتطلبها البنك لكي يوافق على منح عقد اعتماد مستندي.

لذا وجدت أن تقتصر الدراسة على عدة فروع لبعض البنوك دون التأثر بمكان وجود هذا الفرع هو معلومات قانونية وليس معلومات احصائية حيث ستشمل الدراسة بعض الفروع مثل (فلسطين المحدود، الاستثمار الفلسطيني، البنك العربي، بنك القاهرة عمان، بنك الاقصى الاسلامي، بنك الاردن، الاردن الكويتي، البنك التجاري الفلسطيني).

وتكمن محددات الدراسة بما يلي:

1. تشمل هذه الدراسة البنوك التجارية دون التقيد بطبيعة ونظام كل بنك لأن الدراسة تشمل الجوانب القانونية فقط.

2. تشمل الدراسة البنوك التجارية دون التقيد بموقع أي فرع من هذه الفروع لأن الدراسة ليست احصائية.

3. تقتصر الدراسة على العلاقة التعاقدية بين اطراف الإعتمادات المستندية في فلسطين دون الشمولية لبعض الدول.

4. تقتصر الدراسة على الجوانب القانونية فقط دون الجوانب الاحصائية.

الفصل الأول

أسس العلاقة التعاقدية في عقد الإعتماد المستندي

ويشتمل على مبحثين هما:

المبحث الأول: التعريف بعقد الإعتماد المستندي

المبحث الثاني: أنواع عقد الإعتماد المستندي ووظائفه

الفصل الأول

أسس العلاقة التعاقدية في عقد الإعتماد المستندي

تمهيد وتقسيم:

يمكن القول قبل الحديث عن العلاقة التعاقدية لأطراف عقد الإعتماد المستندي بأنه لا بد من إلقاء الضوء على عقد الإعتماد المستندي لما لعقد الإعتماد المستندي من أهمية وأثر واضح على الحياة الاقتصادية بشكل عام وعلى التجارة الخارجية بشكل خاص.

ويعتبر عقد الإعتماد المستندي من أهم أشكال عمليات الإئتمان التجاري التي تؤثر في الاقتصاد القومي وهو عقد حديث في الحياة التجارية وعملية حديثة من العمليات التي تتعامل بها البنوك لتيسير وتسهيل حركة التجارة الدولية لذلك كان لا بد للباحث قبل الخوض في طبيعة العلاقة التعاقدية لأطراف هذا العقد أن يتناول عقد الإعتماد المستندي بصورة بسيطة ولذلك تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: التعريف بعقد الإعتماد المستندي

المبحث الثاني: أنواع عقد الإعتماد المستندي ووظائفه.

المبحث الأول

التعريف بعقد الإعتماد المستندي

تعتبر عمليات الإئتمان التجاري من أهم العمليات التي تؤثر في الاقتصاد القومي وفي التجارة بشكل عام ويعتبر عقد الإعتماد المستندي من أهم عمليات الائتمان المصرفي كون عقد الإعتماد المستندي يتناول في طياته آثار اقتصادية ذات أثر واضح على التجارة الخارجية ولكون أطراف عقد الإعتماد المستندي قد لا ينتمون إلى جنسية واحدة، في هذا المبحث كتمهيد دراسة طبيعة العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي، فلا بد لنا قبل الخوض في أساس هذه العلاقة أن نعرج إلى عقد الإعتماد المستندي من حيث تعريفه قانوناً وقضاءاً وفقهاً، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

تعريف عقد الإعتماد المستندي

لقد ثارت صعوبة في وضع تعريف جامع له وذلك لتعدد صوره وأشكاله ولكن وبالرغم من ذلك هنالك تعريفات متعددة لعقد الإعتماد المستندي [1]. ويمكن تصنيف هذه التعريفات في ثلاثة أفرع؛ تعريفات تشريعية وقضائية وأخرى فقهية كما يلي:

الفرع الأول: – تعريف الإعتماد المستندي في التشريع.

يعرف قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999 في المادة (1/341) الإعتماد المستندي بأنه[2]:

---

(1) عقد الإعتماد المستندي: بمفهومه (رسائل الإعتماد) (اعتماد الضمان)، لكن لا نجد تعريفات قيلت في اعتماد الضمان. فقط جميعها تناولت رسائل الإعتماد وذلك لحداثة المعرفة باعتماد الضمان حيث تم ذكره فقط في الكتاب الخاص بالاعتمادات المستندية الصادر عن غرفة التجارة الدولية لسنة 1983 نشرة رقم 400.

(2) هذا القانون منشور في الجريدة الرسمية، ع19، (مكرر)، 17 مايو 1999.

1. "عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه ويسمى الآمر لصالح شخص آخر (يسمى المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معده للنقل.

2. عقد الإعتماد المستندي مستقل عن العقد الذي فتح الإعتماد بسببه، ويبقى البنك أجنبياً عن هذا العقد.

3. تسري فيما لم يرد في شأنه نص خاص في هذا النوع القواعد الواردة بالأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية".

وهذا التعريف ذاته الذي قال به مشروع القانون التجاري المصري لسنة 1964 في المادة (359)، وذلك حين عرف الإعتماد المستندي بأنه "عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه (الآمر بفتح الإعتماد) لصالح شخص آخر (المستفيد) لضمان مستندات تمثل بضاعة، منقولة أو معدة للنقل، ويعتبر الإعتماد المستندي مستقلاً عن العقد الذي فتح الإعتماد بسببه، ويبقى البنك أجنبياً عن هذا العقد"[1].

نلاحظ من نص المادة السابقة أن مشروع القانون التجاري المصري جاء موضحاً من خلال التعريف بمزايا أساسية يتمتع بها عقد الإعتماد المستندي بأنه وسيلة ائتمان مضمونة بحيازة البنك للمستندات ويميزه استقلال أطراف العلاقة التعاقدية في الإعتماد بعضهم عن بعض وهذا جيد وذلك بخلاف القانون التجاري المصري الذي لم يذكر ميزة الاستقلال باعتبارها من الخصائص المهمة التي يقوم عليها عقد الإعتماد.

ويعرف قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984 في المادة (1/273) منه رسائل الإعتماد بقوله " الإعتماد المستندي عقد يتعهد المصرف بمقتضاه بفتح اعتماد لصالح المستفيد بناء على طلب الآمر بفتح الإعتماد بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل[2].

---

(1) المحتسب، سائد عبدالحافظ: **الطبيعة القانونية للاعتمادات المستندية**،عمان، مكتبة الرائد العلمية، 1995. ص11.

(2)هذا القانون منشور في **مجلة الوقائع العراقية** (الجريدة الرسمية العراقية العدد 2987، السنة السادسة والعشرون (26)، تاريخ 1984/4/20.

وقد ورد مفهوم الإعتماد المستندي في القانون التجاري الأردني رقم (12) [1] لسنة 1966 في المادة (1/121) منه وإن كان ذلك ليس بشكل واضح بأنه " إذا خصص الإعتماد المصرفي وفاء لمصلحة الغير، وأيد المصرف هذا الإعتماد لمستحقيه فلا يجوز بعد ذلك الرجوع عنه أو تعديله بدون رضاء ذلك الغير، ويصبح المصرف ملزماً إزاءه مباشرة ونهائياً بقبول الأوراق والايفاءات المقصودة" [2].

ونجد أن القانون العراقي يركز على مدى قوة العلاقة بين البنك وعميله الآمر وثانوية علاقته بالمستفيد، ويتضح من هذا النص أن الإعتماد وهو عقد يفتحه البنك بناء على طلب العميل لمصلحة المستفيد بضمان مستندات ممثلة للبضاعة المنقولة منها والمعدة للنقل، وقد أخذت بهذا التعريف لجنة إعداد مشروع قانون التجارة الفلسطيني.

هذا وقد أورد قانون المعاملات التجارية الاتحادي رقم (18) لسنة 1993 لدولة الامارات العربية المتحدة تعريف لعقد الإعتماد المستندي بأنه " عقد يفتح بمقتضاه المصرف اعتماداً بناء على طلب عميله (الآمر بفتح الإعتماد) في حدود مبلغ معين ولمدة معينة لصالح شخص آخر (المستفيد) لضمان مستندات تمثل بضاعة مشحونة أو معدة للشحن، ويعتبر عقد الإعتماد المستندي مستقلاً عن العقد الذي فتح بسببه ويبقى المصرف أجنبياً عن هذا العقد [3].

والقانون الاماراتي جاء بمزايا أساسية يمتاز بها عقد الإعتماد المستندي وهي ذات المزايا التي قال بها مشروع قانون التجارة المصري باعتبار عقد الإعتماد المستندي (اداة ائتمان) مضمونة بحيازة البنك للمستندات، ويميزه الاستقلال في العلاقات بعضها عن بعض في الإعتماد.

---

(1) نص المادة (1/121) من قانون التجارة الأردني يتطابق مع نص المادة (1/408) من مشروع قانون التجاري السوري رقم (149) لسنة 1949.

(2) نشر هذا القانون في العدد 1910 من الجريدة الرسمية بتاريخ 1966/3/30، ص472.

(3)ابراهيم،علي الأمير: **التزام البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات المستندية**، دار النهضة العربية، 2004، ص24. نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بتاريخ 1993/9/7.

وقد ورد تعريف رسائل الإعتماد في القانون التجاري الأمريكي الموحد "Uniform Commercial (UCC)" في المادة (5-103) فيه حيث نص على مفهوم الإعتماد أو الإعتماد المستندي بأنه " تعهد من قبل البنك أو شخص آخر، بناء على طلب العميل، وهو (أي الإعتماد) أحد الأنواع ضمن اطار هذه المادة (5-102)، بأن مصدره سيوفي سندات السحب أو أي مطالبات بالوفاء تطابق الشروط الموضحة في الإعتماد [1].

ويلاحظ منه أنه يمكن أن يصدر اعتماد عن بنك أو شخص طبيعي أو معنوي وهذا ما أكدته م(102/5) من القانون نفسه.

وكذلك الأمر عرفته اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالضمانات المستقلة واعتماد الضمان (UN Convention) في المادة (2) بأنه "التزام مستقل معروف بالممارسة الدولية بالضمان المستقل أو باعتماد الضمان، يغطى من قبل البنك أو أي مؤسسة أو شخص (ضامن/ مصدر) ليدفع للمستفيد مبلغاً معيناً أو قابلاً للتعيين من خلال مطالبة بسيطة مترافقة مع مستندات أخرى متطابقة مع الشروط ومع أي شروط مستندية في التعهد تشير أو يستدل منها أن الدفع قد يستحق بسبب عجز أو تخلف عن تنفيذ الالتزام، أو بسبب أي عارض آخر أو بسبب مال مقترض أو وفاء معجل، أو على حساب أي مديونية حالة الأداء متعهد بها من قبل طالب التعهد أو شخص آخر "[2].

---

(1)المحتسب، سائد عبد الحافظ: **الطبيعة القانونية للاعتمادات المستندية**، عمان، مكتبة الرائد العلمية، 1995،، ص12.
ونص م (5-103) من ال (UCC) فهو

" (Credit) or (letter of Credit) meanson:-
engagement by abank or other person made at the request of a customer and akind with in –the scape of his Article (section 5-102) that – the issuer, will honor abates or author demands for payment upon compliance with the condition specialied in the Credit"

(2) ترجمة ذاتية من المادة (2) من قواعد (UN) " For the purposes of this convention, an undertaking is an independent commitment, known is international practice as an independent warrenty or as astand – by letter of credit, given by a bank or other institution or person (" quarantor issure") to pay to the beneficiary a certain or determinable amont upon simple demand or upon demand a companied by other documents, in comformity with the terms and any documentary conditions of the undertaking, indicating, or from which it is to be inferred, that payment is due because of a default in the performance of contiquency, or for money borrowed or advanced, or on account of any mature independence undertaken by the principle, applicant or an other person"

((1.06-a)"3) تنص المادة

يتضح من خلال نص القانون الامريكي أنه كالقانون العراقي ومشروع القانون المصري أنه بين ميزة من مزايا عقد الإعتماد بأنه وسيلة لتسوية الثمن وان البنك ملزم بالوفاء في حال أن تطابقت المستندات المقدمة من المستفيد مع شروط عقد فتح الإعتماد، كما أنه أضاف معلومة اخرى بأن الإعتماد قد يصدر من بنك آخر غير البنك فاتح الإعتماد. فهذا التعريف لعقد الإعتماد جاء موسعاً بحيث شمل علاقة البنك بعميله وبالمستفيد فلم يقصر ذلك فقط على العلاقة فقط ما بين الآمر والبنك.

كما جاء مشروع قانون التجارة الفلسطيني في المادة (1/340) منه بتعريف عقد الإعتماد المستندي حيث عرفه بأنه "عقد يتعهد المصرف بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه، ويسمى الآمر لصالح شخص آخر، ويسمى المستفيد بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل".

يتضح من هذا النص أن عقد الإعتماد المستندي يتم إبرامه عندما يتقدم العميل (المشتري) إلى البنك الفلسطيني بطلب فتح اعتماد مستندي في حدود مبلغ معين وهي (قيمة البضاعة المشتراه) من المستفيد ولمدة معينة، بشرط أن يقدم هذا الأخير المستندات اللازمة، حيث يقوم العميل بوصفها بدقة للبنك والبنك بدوره يرسل إخطار إلى المستفيد يسمى خطاب الإعتماد، يخطره فيه بأنه قد تم فتح اعتماد لمصلحته في حدود مبلغ معين لقاء تسليمه المستندات الممثلة للبضاعة المنقولة المباعة عند ذلك يقوم المستفيد بسحب كمبيالة مستندية على البنك ويرفق المستندات المطلوبة، وتكتسب بذلك الكمبيالة قوة ائتمانية كبيرة إذ أن المسحوب عليه هو بنك وليس المشتري، ونخلص هنا أن عملية فتح الإعتماد عملية معقدة نوعاً ما، لكنها تبرز أمراً هاماً وهو أن البنك اجنبياً عن العقد في علاقة تعاقدية أصيلة قائمة بين العميل والمستفيد وغالباً ما تكون في صورة عقد بيع.

" A stand by is an irrecovable, independent, documentary, and binding undertaking when issued and need not to state

الفرع الثاني: تعريف الإعتماد المستندي قضاءً:

لقد نهج القضاء نهج الفقهاء وشراح القانون التجاري في إبراز سمات عقد الإعتماد المستندي في الأحكام الصادرة عنه، حاله حال الفقه، والمتتبع للأحكام القضائية في هذا الموضوع، حيث صدرت أحكام قضائية في موضوع رسائل الإعتماد ركز بعضها على جانب معين في تعريفه لعقد الإعتماد المستندي مبتعداً عن الشمولية وذلك بإظهار المبدأ الأساسي القائم عليه عقد الإعتماد وهو استقلال العلاقات التعاقدية بعضها عن بعض وهذا نجده فيما قررته محكمة النقض السورية في تعريفها لرسائل الإعتماد اذ جاء في إحدى أحكامها " الإعتماد المستندي ينشيء علاقة مباشرة بين المصرف والمستفيد، تلزم المصرف بدفع قيمة الإعتماد له، أو بقبول الأوراق التي يحررها الغير، وليس له الرجوع عن التزامه" [1]. ونلاحظ من خلال هذا الحكم أنه جاء وركز فقط على العلاقة التعاقدية التي تربط المصرف بالمستفيد متجاهلاً بذلك باقي العلاقات والمعايير.

ولقد تناولت ايضاً محكمة النقض المصرية هذه المسألة بالبحث وخلصت في إحدى أحكامها إلى أن " فتح الإعتماد هو عقد بين البنك وعميله يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معينة، فيكون لهذا الأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التي يراها وفي مقابل فتح الإعتماد يلتزم العميل بأداء العمولة المتفق عليها وهو ملزم بأدائها ولو لم يستخدم الإعتماد المفتوح لصالحه كما يلتزم برد المبالغ التي يسحبها من الإعتماد وفوائدها إذا اشترطت فوائد" [2].

يتبين من خلال هذا الحكم أن محكمة النقض المصرية شابهت سابقتها في انها ركزت على جانب واحد فقط في الإعتماد المستندي وان كان مختلف عن الحكم السابق حيث ركزت على العلاقة التعاقدية التي تربط البنك بعميله متجاهلة بذلك باقي العلاقات ونحن وبرأينا نرى أن الاتجاهات القضائية السابقة أخطأت في تركيزها على جانب واحد فقط في علاقة تعاقدية متكاملة مجتمعة في أطراف ثلاثة (العميل، المصرف، المستفيد) وقائمة على مبدأ اساسي وهو الاستقلال

(1) نقض مدني سوري رقم 682/858، الصادر بتاريخ 1970/12/22، المنشور، **المجلة نقابة المحــامين الســوريين،** لسنة 1971، ص210 رقم الاجتهاد (15).

(2) نقض مدني مصري، 692 من جلسة 83/3/28، ص825. لسنة 69ق، مشار إليه لدى المستشار عبد المنعم دسوقي، **الموسوعة التجارية الحديثة،** ص41.

في العلاقات التعاقدية وهذا هو الميزة التي يمتاز بها عقد الإعتماد المستندي باعتباره عملية مصرفية عن الإعتمادات الاخرى مثل خطاب الضمان.

ولكن وعلى الرغم من السلبيات التي تبينت لنا في الأحكام السابقة نجد أن محكمة التمييز الاردنية جاءت في حكم لها موضحة كافة الالتزامات بشكل واضح ومكتمل، حيث وصفت الإعتماد المستندي بشكل سليم وذلك فيما تناولته " بأن عقد الإعتماد المستندي هو تعهد صادر عن البنك بناء على طلب الآمر (المشتري) يلتزم البنك بمقتضاه بدفع ثمن البضاعة للمستفيد (البائع) وفق شروط معينة، ويفتح تنفيذاً لالتزام المشتري بدفع الثمن، وعليه فإن الالتزامات المترتبة على انشائه تنحصر في ذمة طرفي العقد وهما (الآمر) المشتري و (البنك فقط) ولا يتحمل المستفيد (البائع) من الإعتماد بأي التزام، ويلتزم البنك بموجبه أن يدفع قيمة المستندات إلى المستفيد وبعد ذلك يضع المستندات المتعلقة بشحن البضاعة تحت تصرف الآمر مقابل حصوله على قيمتها من الآمر المذكور، كما يلتزم المشتري (الآمر) بموجبه بدفع قيمة المستندات موضوع الإعتماد إلى البنك عند ورودها منه.

حيث أن التزام المشتري في الإعتماد المستندي بدفع قيمة المستندات ينشيء في ذمته دفع قيمتها بنفس العملة الأجنبية التي دفع بها البنك بموجبه الإعتماد، فانه يترتب على ذلك أن يرد المشتري ما يعادل هذا المبلغ بالعملة الأجنبية (الدينار الأردني) طبقاً لأسعار الصرف في بلد الآمر (المشتري) وقت الرد ولذلك فإن المشتري هو الذي يتحمل تقلبات أسعار الصرف إذا أدت إلى انخفاض قيمة النقد المحلي بسبب ارتفاع قيمة العملة الأجنبية عند الرد.

ان سكوت الشركة عند قيام وزارة الصحة بفتح الإعتماد بالعملة الاسترلينية (أي العملة الرئيسية والمهمة في الدولة) بالرغم من اشتراط الشركة في عرضها فتح الإعتماد وبالدولار الامريكي لا يعتبر تفويضاً منها للوزارة بفتح الإعتماد بالعملة الاسترلينية، "اذ لا ينسب إلى ساكت قول" [1].

ونرى أن التزام البنك هنا نهائي وبات بإرادته المنفردة تجاه المستفيد بدفع قيمة الإعتماد شريطة أن يستلم المستندات من المستفيد مطابقة للمواصفات المذكورة في عقد الإعتماد

---

(1) قرار تمييز حقوق أردني صادر عن محكمة التمييز الأردنية، رقم 75/152 عام 1975، **مجلة نقابة المحامين لعام 1976**، ص173.

المستندي، ولكن من المآخذ على هذا النص أنه يحصر الالتزامات بذمة البنك والمشتري تجاه المستفيد دون تحميل المستفيد بأي التزام سوى تسليم المستندات مطابقة.

الفرع الثالث: تعريف الإعتماد المستندي في الفقه:

هنالك اتجاهات فقهية مختلفة لشراح القانون التجاري تشابهت وبصورة عامة في تعريفها لعقد الإعتماد المستندي، لكنها تميزت عن بعضها في إبرازها ميزة مختلفة عن الأخرى. فقد عرف علي البارودي عقد الإعتماد المستندي بأنه " تعهد صادر من البنك بناء على طلب العميل (الآمر) أو (معطي الأمر) لصالح الغير المصدر (ويسمى المستفيد) يلتزم البنك بمقتضاه بدفع أو بقبول كمبيالات مسحوبة عليه من هذا المستفيد، وذلك بشروط معينة وارده في هذا التعهد ومضمون برهن حيازي على المستندات الممثلة للبضائع المصدرة" [(1)].

ونلاحظ من خلال التعريف أن الدكتور البارودي ركز في تعريفه لعقد الإعتماد المستندي على اظهار أهمية المستندات في الحفاظ على حق البنك مقابل التزامه تجاه المستفيد بدفع قيمة البضاعة المشحونة.

وورد في تعريف آخر بأنه: " الإعتماد الذي يفتحه البنك بناء على طلب شخص أخر يسمى الآمر أياً كانت طريقة تنفيذه سواء كان بقبول الكمبيالة أو بخصمها أو بدفع مبلغ لصالح عميل لهذا الآمر، ومضمون بحيازة المستندات الممثلة لبضاعة في الطريق أو معدة للارسال" [(2)]

يجد الباحث من خلال ما ورد ذكره أن هناك اتجاهات فقهية أخرى تركز في تعريفها للاعتماد المستندية على اظهار ميزة أخرى تختلف عن مزايا الاتجاهات السابقة وهي التركيز على العلاقة التعاقدية بين البنك وطالب فتح الإعتماد وذلك ما جاء به الدكتور محمد اليماني، اذْ عرف رسائل الإعتماد بأنها[(3)] " عقد بين البنك وعميله (الآمر)، يلزم البنك بإصدار خطاب إلى شخص ثالث (المستفيد) يلتزم فيه البنك التزاماً مستقلاً بأن يدفع أو يقبل خلال أجل معين الشيكات أو الكمبيالات التي يسحبها عليه المستفيد في حدود مبلغ معين مقترنة بمستندات تمثل

---

(1)البارودي، علي: **العقود وعمليات البنوك التجارية**، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1968، ص372.

(2) عوض،علي جمال الدين: **الإعتمادات المستندية** (دراسة للقضاء والفقه المقارن وقواعده الدولية سنة 1983)، دار النهضة العربية – بيروت، 1993، ص14.

(3) قليني، جورجيت صبحي: **مبدأ الاستقلال في الإعتماد المستندي**. دار النهضة العربية– القاهرة، 1992، ص14 وص15.

بضاعة منقولة أو معدة للنقل، يحتفظ بحيازتها على سبيل الضمان" ولكننا نجد أن بعض الشراح مثل الدكتورة جورجيت قليني اتجهت إلى الشمولية في تعريفها لعقد الإعتماد المستندي مظهرة للمبدأ الأساسي الذي يقوم ويرتكز عليه عقد الإعتماد المستندي وهو استقلال العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي باعتبار أن العلاقة بين البنك وعميله مستقلة عن علاقته بالمستفيد مستقلة عن علاقة الآمر بالمستفيد حيث عرفت الإعتماد المستندي بأنه" تعهد مكتوب يصدر من مصرف يسمى المصرف المصدر، يوجه إلى البائع ويسمى المستفيد، وذلك بناء على طلب المشتري ويسمى العميل الآمر، يتعهد فيه البنك بأن يدفع للمستفيد مبلغاً معيناً مقابل تقديم المستفيد للمستندات المشار إليها في الخطاب المرسل له ويسمى خطاب الإعتماد، وذلك خلال المدة المحددة به، ويعتبر عقد الإعتماد مستقلاً عن عقد البيع الذي نشأ بمناسبته وكذلك عن سائر العلاقات الناشئة عن عملية الإعتماد المستندي" [1]

وحقيقةً أن هذا الاتجاه أقرب الاتجاهات إلى الصواب حيث جمع جميع المزايا في تعريف واحد فلم يركز على ناحية ويهمل الأخرى كما فعلت الاتجاهات السابقة التي أهملت وتجاهلت أهم ميزة لعقد الإعتماد المستندي وهي استقلال العلاقات التعاقدية بعضها عن بعض.

المطلب الثاني

نشأة عقد الإعتماد المستندي

نشأة عقد الإعتماد المستندي "بشقيه رسائل الإعتماد، اعتماد الضمان" وحديثنا عن نشأة رسائل الإعتماد وذلك لأن اعتماد الضمان لم يكن معروفاً في هذه المرحلة حيث تمت معالجته في النشرة رقم 400 لسنة 1983 ورسائل الإعتماد كوسيلة لتسوية البيوع البحرية ظهرت في السنوات الأخيرة من القرن التاسع عشر وخاصة بعد الحرب العالمية الأولى، وقد نشأ لواقع الحاجة إليه في عمليات التبادل التجاري الدولي وانطلاقاً من عدم وجود التشريعات الوطنية التي تعالجه، فقد كان المرجع لمعالجته هو العادات وأحكام القضاء استدعى ذلك النظر من قبل البنوك إلى السعي إلى توحيد أحكامه فكانت أول محاولة لتجميع دولي لقواعد الإعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية في مؤتمرها المنعقد بامستردام 1929، ولم تطبق هذه القواعد إلا فرنسا وبلجيكا، وأما عن المحاولة الثانية فكانت في فينا عام 1933 إذ تم وضع قواعد (UCP) وقد اتبع هذه القواعد في ذلك الوقت دول كثيرة في أوروبا وبعض البنوك

---

(1) قليني، جورجيت صبحي: المرجع نفسه، ص16.

الأمريكية، إلا أن انجلترا ودول الكمون امتنعت عن الانضمام لهذه القواعد إلى أنها تفضل معالجة الحالات المختلفة حسب ظروفها ووقائعها دون التقيد بقواعد جامدة وبهذا نرى أنه لم يتحقق التوحيد الذي سعت إليه البنوك، وعندها قامت غرفة التجارة الدولية بإعادة صياغة هذه القواعد خمس مرات من ذلك الوقت حتى الآن ضمن النشرات (222/151، 290/1591، 400/1962، 500/1974، 1993/1983) وقد صدرت النشرة رقم 1993/500 بناء على الاقتراح الفرنسي في مؤتمر لمحمدية في المغرب عام 1988 حيث قررت فيه لجنة المعاملات المصرفية لغرفة التجارة الدولية إعادة النظر في القواعد الموحدة في النشرة رقم 1983/400، وبعد مناقشات دامت أربع سنوات تم اصدار النشرة الأخيرة التي تحمل الرقم 500 والتي دخلت حيز التنفيذ في الأول من كانون الثاني عام 1994.

أما بخصوص اعتماد الضمان فقد دخل للمرة الأولى قواعد (UCP) عبر النشرة رقم 400 وعمل به بعد صايغة هذه القواعد سنة 1993 وما زال معمولا به في النشرة رقم 500 وكان السبب في ادخاله إلى هذه النشرات الخاصة في الأصل بتنظيم رسائل الإعتماد هو الحاح البنوك الأمريكية إلى اضفاء صفة الشرعية على اعتماد الضمان التي بدأت باصدارها في ذلك الحين بدل كتب الضمان والكفالات بسبب قرار المنع الذي سطرته السلطات الفيدرالية الأمريكية الذي سعت من خلاله إلى منع البنوك الأمريكية من اصدار ضمانات أو كفالات وقد ساعد البنوك الأمريكية على تداول هذا النوع من الإعتمادات قرارات المحاكم التي صدرت في ذلك الوقت التي اعتبرت اعتماد الضمان من ناحية تشريعية ككتب الضمان التي منعت اصدارها هذا بالإضافة إلى الطابع المستندي لاعتماد الضمان الذي شجع على ادخاله ضمن الأعراف الموحدة (UCP) وقد صدر بالفعل العديد من اعتماد الضمان محكومة بقواعد (UCP) ومن خلال التطبيق عملت هذه القواعد على تأكيد مبدأ الاستقلالية والخاصية المستندية لاعتماد الضمان وهذا حذا بالبنوك الأمريكية إلى الضغط على غرفة التجارة الدولية التي اصدار مجموعة جديدة من القواعد الخاصة، ونتيجة لذلك عملت غرفة التجارة الدولية (ICC) عام 1994 بالتعاون مع مؤسسة الدراسات القانونية المصرفية في الولايات المتحدة الأمريكية، وقد أصدرت قواعد مختلفة في صياغتها من حيث الشكل والمنهج عن قواعد (UCP) وأقرت الهيئة في السادس من نيسان 1998 النشرة (590) التي أصبتت نافذة في الأول من كانون الثاني (يناير) من عام 1999.

المبحث الثاني

أنواع الإعتماد المستندي ووظائفه

سنتناول في هذا المبحث أنواع الإعتمادات المستندية، ووظائفه، لذلك لا بد لنا قبل الحديث عن هذه الأنواع أن نعددها بشكل موجز، فالاعتمادات المستندية تأخذ في العمل أنواعاً متعددة تبعاً للزاوية التي ينظر إليها منها فهي من حيث قوة التزام البنك قابلة للإلغاء وغير قابلة للإلغاء، ومن حيث تدخل عدة بنوك تقسم إلى معززة وغير معززة ومن حيث قابليتها للإنتقال إلى مستفيد غير المستفيد الذي فتح له الإعتماد تقبل التحويل ولا تقبل لذلك عند البحث في أنواع الإعتماد المستندي يمكن لنا تقسيمها إلى عدة أنواع، وهذا ما سنبحثه في هذا المبحث بشيء من التفصيل لذلك سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين بحيث نتناول في المطلب الأول أنواع عقد الإعتماد المستندي ثم نتناول في المطلب الثاني وظائف عقد الإعتماد المستندي وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

أنواع عقد الإعتماد المستندي

تقسم الإعتمادات المستندية إلى عدة أقسام وذلك من ناحية التعهد ومن ناحية التنفيذ ومن حيث الشكل وطرأ من حيث طريقة الشحن ويمكن توضيح ذلك في :-

تقسم هذه الانواع إلى عدة انواع [1]:

---

(1)الطعن رقم (372) لسنة 40ق، جلسة 1985/2/18، س 36، ص.283، والذي ينص على ما يلي "ينقسم الإعتماد المستندي إلى اعتماد قطعي أو نهائي واعتماد قابل للإلغاء، والاعتماد القابل للإلغاء هو الإعتماد الذي يجوز للبنك أن يرجع فيه دون مسؤولية عليه لا قبل الآمر ولا قبل المستفيد فلا يرتب هذا الإعتماد التزام على البنك ولا أي حق للمستفيد ولذا يخطر البنك المستفيد بأنه فتح لصالحه اعتماداً في حدود مبلغ معين كذا ولكنه يخطره بالتفاهم الذي تم بينه وبين العميل ومتى طلب العميل الآمر من البنك إنهاء اعتماده وجب عليه سحبه فوراً لأنه وكيل عن الآمر بالإضافة إلى أنه لم يلتزم أمام الغير بشيء أما الإعتماد القطعي و النهائي فهو الذي لا يجوز للبنك أن يرجع فيه أو يلغيه وذلك لأنه متى أخطر به المستفيد يرتب في ذمة البنك التزاماً شخصياً مباشراً أمام المستفيد بتنفيذ ما جاء في خطاب الإعتماد"

الفرع الأول: الإعتمادات المستندية من حيث قوة التعهد [1]

أولاً: الإعتماد القابل للنقض (Credit Revocable) هو الإعتماد الذي يحتفظ فيه المصرف (البنك) بحق النقض للاعتماد أو تعديله في أي وقت دون أن تترتب أية مسؤولية تجاه عميله المستورد أو تجاه المستفيد (المصدر) ولو لم ينذر المستفيد بالإلغاء. إلا أنه يشترط في البنك عند قيامه بالإلغاء ا ن يخطر عميله بذلك خلال فترة قبل النقض بنيته ذلك[2]. وقد أكد ذلك ما جاء في المادة (9/أ) من النشرة 500 "أن الإعتماد القابل للإلغاء يمكن تعديله أو إلغاؤه بواسطة البنك فاتح الإعتماد في أي لحظة وبدون أخطار مسبق للمستفيد".

إن عملية الإلغاء لا يشترط أن تكون كاملة للاعتماد حيث يمكن أن يكون هناك تعديل أو إلغاء أو نقض جزئي للاعتماد كما أنه لا يشترط أن يكون هنا الإلغاء بناءاً على طلب البنك بل يمكن أن يكون بناءاً على طلب العميل أي "طالب فتح الإعتماد" [3] حيث أنه يجوز النقض من قبل البنك كما أنه يمكن أن يكون من نفس العميل بواسطة المصرف فاتح الإعتماد.

إلا أن أهم ما يمكن أن يلاحظ على هذا النوع من الإعتماد وهو مسؤولية كل من البنك والعميل في حالة الإلغاء وكذلك مسؤولية المستفيد فيما لو كان هو سبب الإلغاء أو النقض، فالبنك قد يقوم بالإلغاء من تلقاء نفسه خوفاً من خسارة مالية وتحمل المسؤولية المالية عندما يشعر بان الوضع المالي للعميل أصبح في خطورة كأن يصبح هذا العميل مفلساً أو معسراً أو أن يصبح على شفا الإفلاس أو الإعسار أو أن تنخفض أسعار البضائع المستوردة انخفاضاً غير طبيعي.

---

(1)المادة (6/ج) من قواعد(UCP) والتي تنص "أن في حالة عدم بيان ذلك يعتبر الإعتماد غير قابل للنقض" والتي تتفق مع جاء في النشرة (UCP) رقم 400 في المادة (3/7) "إذا اختلف فيه كون الإعتماد قابل للإلغاء أو غير قابل للإلغاء اعتبر غير قابل للإلغاء.

(2)ناصيف، إلياس: **الكامل في قانون التجارة وعمليات المصارف**، الجزء الثالث، بيروت- بحر المتوسط ومنشورات عويدات، 1996، ص.450.

(3) يامالكي، اكرم: **الاوراق التجارية والعمليات المصرفية** – الجزء الثاني – عمان – دار الثقافة، 1999. ص.339.

أما إذا كان الإلغاء من قبل طالب فتح الإعتماد المستندي فان حق طالب فتح الإعتماد محفوظ ومكندل ما دام أن المستفيد قد وافق على أن يتعامل معه بموجب اعتماد مستندي والاعتماد المستندي القابل للنقض تتولد عنه روابط قانونية غير مستقرة بين أطرافه.

حيث أنه لا يكفي أي نوع من الضمان الحقيقي للمستفيد ولغيره من الأطراف الأخرى، الاّ بالقدر الذي يتم تنفيذه قبل تاريخ الإلغاء فعلاً. علماً بأن للبنك مطلق الحرية في الإلغاء متى شاء، كما أنه لا يلتزم بأن يخطر المستفيد أو أي طرف آخر مـن أطراف الإعتماد بهذا أي أن الحرية هنا ترجع للبنك نفسه أو العميل إذا كان الأمر يرجع له في الإلغاء [(1)]، يترتب عليه أن المستفيد يتأثر من ذلك خاصة عندما يكون قد قام بإرسال البضاعة للمستورد (طالب فتح الإعتماد) دون أن يكون المستفيد على علم بذلك.

إلا أنه في معظم الأحيان يتم إبلاغ المستفيد بذلك أو حتى الأطراف قبل الإلغاء. نتيجة لذلك لا يستخدم هذا النوع من الإعتمادات إلا بشكل قليل وفي ظل ظروف معينة تتمثل في عدم وجود الثقة أو عندما تكون علاقة البائع بالمشتري ضعيفة، وبالتالي يترتب على ذلك عدم استقرار في التعامل ما بين أطراف عقد الإعتماد المستندي، إلا أن هذا النوع من أنواع الإعتماد المستندي له أهمية تتمثل فيما إذا كان هناك تقصير من قبل المستفيد **أن** علم طالب فتح الإعتماد والبنك بأن هناك خلل بالبضاعة، حيث يجوز طلب إلغاء الإعتماد من قبل أن يتم، ولكن يرى الباحث ضرورة تبليغ جميع الأطراف بذلك بما فيهم المستفيد حتى لا يتحمل بمصاريف زائدة على ما تحمله. كما يتعين على المصرف حال إلغاء الإعتماد أو تعديله أن يبلغ هذا الأمر للمصارف الوسيطة حتى لا يضطر إلى قبول جميع الدفعات التي تمت بعد إلغاء الإعتماد نتيجة عدم علمهم بالإلغاء أو التعديل.

(1) العشماوي، صليب بطرس: **الإعتماد المستندي بين المنظور العلمي والمنظور القانوني** القـاهره، المركـز العربـي للصحافة، 1984، ص.21.

ثانياً: الإعتماد غير القابل للنقض (Irrevocable Documentary Credit)

يقصد بهذا النوع من الإعتمادات المستندية بأنه لا يجوز للبنك فاتح الإعتماد تعديله أو إلغاؤه الاّ بالاتفاق مع العميل الآمر بفتحه والمستفيد كما يمكن تعريفه بأنه تعهد من قبل المصرف المصدر بان يدفع أو يقبل إسناد السحب المسحوبة عليه عند تقديم المستندات المستوفية لشروط الإعتماد [1] حيث يترتب على ذلك ما يلي:-

1. التزام طالب فتح الإعتماد المستندي التزام نهائي فبمجرد أن يفتح البنك الإعتماد البات فلا يستطيع أن يلغي الآمر الأمر الذي أصدره بفتح الإعتماد، أو أن يعدل من الشروط الأصلية الواردة أو أن يلتزم البنك برفض الوفاء للمستفيد، مهما كانت الحجة التي يتذرع بها حتى ولو نشأت بينه وبين البائع أو المورد خلافات حول تنفيذ عقد البيع أو عقد التوريد. حيث أن هذا النوع من الإعتماد لا يمكن تعديله أو إلغاؤه الاّ بموافقة جميع أطراف عقد الإعتماد المستندي [2].

2. يلتزم البنك فاتح الإعتماد وبشكل نهائي تجاه المستفيد، فلا يستطيع أن يحتج تجاهه بالنزاعات التي تقوم بين البنك والآمر أو بالصعاب التي يتعرض لها هذا الآمر كما في حالة إفلاسه أو إعساره فهذه الاعتبارات لا تؤثر على التزامات البنك إزاء المستفيد.

3. لا يفيد المستفيد (البائع) من الالتزام الذي نشأ في ذمة البنك إلا إذا أو فى بالتزامه هو تجاه البنك أي إلا إذا نفذ المستفيد بكل دقة الشروط الواردة في الإعتماد المفتوح لصالحه والتي تكونّ المقابل لالتزام البنك.

---

(1) المادة (9/أ) من قواعد UCP.

(2) وفي قرار لمحكمة النقض المصرية: "... الإعتماد المستندي غير القابل للإلغاء،.... يلزم بمقتضاه البنك الذي فتح الإعتماد وبالوفاء بقيمته متى كانت المستندات المقدمة إليه مطابقة تماماً لما تضمنه خطاب الإعتماد دون أن يكو في ذلك أدنى سلطة في التقدير أو التفسير أو الاستنتاج..." الطعن رقم 372 لسنة 48ق، جلسة 1985/2/18، س، 36ص، 282 وردت عند عزت عبد القادر، **القانون التجاري** (الناشر)، القاهرة، 1997، ص.65

وتعتبر هذه الصورة من الإعتمادات المستندية من أكثر الصور شيوعاً واستعمالاً [1] حيث يلتزم البنك مباشرة مع المستفيد، وهذا الالتزام يجب ذكره صراحة في الإعتماد الموجه من البنك إلى المستفيد. وقد جرى العمل على أن لا يوجه الطرف فاتح الإعتماد كتابه مباشره إلى المستفيد بل إلى فرع أو مراسل له في بلد المستفيد، وذلك بغية وبهدف تسهيل الاتصال مع المستفيد. ولكن الأمر لا يؤثر قانوناً على التزامات المشتري المستورد أما التزام الطرف الأجنبي فلا يتعدى سوى ابلاغ الكتاب إلى المستفيد دون أن يلتزم نحوه إلا إذا تم الاتفاق على غير ذلك. فقد يحرص المراسل الأجنبي على تأكيد عدم الالتزام تجاه المستفيد في الكتاب الذي ينوي إبلاغه إليه أو إرساله إليه.

هذا النوع من الإعتماد المستندي له أهمية تظهر في إيجاد نوع من الاستقرار في التعامل والتبادل التجاري كما أنه يحقق الهدف والفائده من إيجاد عقد الإعتماد المستندي في تحقيق نوع من الأمان والضمان لجميع الاطراف في عقد الإعتماد المستندي، وبالأخص المستفيد بأن أي أو بخصوص الإلغاء يرجع للمستفيد، كما أنه يعد من " اعلي مراتب الإعتمادات" وذلك بحكم طبيعته وقوته...[2].

الفرع الثاني: الإعتماد المستندية من ناحية التنفيذ [3]:

أولاً: الإعتماد المعزز Confirmed L/C : الإعتماد الذي يتضمن بالإضافة إلى تعهد الطرف فاتح الإعتماد وغير القابل للنقض تعهد مصرف آخر يكون في العادة في بلد المستفيد، حيث يلتزم بدوره بصفة قطعية ومباشرة تجاهه. فهذا النوع من الإعتمادات يكون أكثر ضمان للمستفيد بأن يفي بقيمة الإعتماد، فدور البنك الوسيط (المبلغ) ليس فقط التبليغ بل قد يمتد ليشمل الدفع

(1)ناصيف، الياس: **الكامل في قانون التجارة – عمليات المصارف**، الجزء الثالث، البحر المتوسط ومنشورات عويدات- بيروت، 1996، ص.451.

(2)صدقي، ابراهيم: **تأييد الإعتمادات المستندية**، معهد الدراسات المصرفية، القاهرة، 1992، ص.12.

(3) الطعن رقم 443، سنة 45ق، جلسة 1984/2/27، والذي ينص على ما يلي: "قد يكون الإعتماد القطعي مؤيداً من بنك آخر غير البنك الذي فتح الإعتماد إذ يغلب أن لا يقنع البائع باعتماد يفتحه المشتري لدى بنك في بلده ويتولى بنك في بلد البائع اخطاره به حيث يكون هذا مجرد وسيط غير مسؤول شخصياً فيكون الإعتماد قطعياً من البنك الذي فتحه ولكنه غير مؤيد من البنك الوسيط الذي اخطر به المستفيد بل يشترط البائع أن يكون التعهد قطعياً ممن أصدره ومؤيداً من بنك ثان"

أيضاً من قبل البنك الوسيط، حيث يلتزم بذلك بناءاً على اتفاق مع البنك فاتح الإعتماد. حيث يقوم باستلام وتدقيق المستندات ثم يقوم بدوره بصرف المبلغ إذا كان هناك مطابقة للشروط المتفق عليها[1].أي أن البنك الوسيط أو المراسل يضيف تأييده أو تعزيزه للاعتماد[2] حيث يعد بذلك البنك الوسيط ملتزماً التزاماً مستقلاً تجاه المستفيد بالإضافة إلى التزام البنك فاتح الإعتماد حتى لو أصبح رجوع البنك المؤيد على البنك فاتح الإعتماد متعذراً لأي سبب من الأسباب اقتصادية أو سياسية، فهذه هي الميزة الكبرى التي يسعى إليها المستفيد من اشتراطه اعتماد مستندي مؤيد بواسطة بنك آخر[3].

إننا نلاحظ بأن دور البنك الوسيط هنا شبيه بدور البنك فاتح الإعتماد وفي التعامل مع المستفيد اذ أنه يحل محل البنك فاتح الإعتماد قانونياً تجاه المستفيد كما أن التأييد يرتب علاقة قانونية مباشرة بين المستفيد والبنك المؤيد بحيث أن المستفيد يرجع إلى هذا البنك بدل فاتح الإعتماد لأن تعامل المستفيد مع البنك الاجنبي وليس البنك فاتح الإعتماد ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك كما لو كان كل منهم ضامن للآخر، وينشأ في ذمة البنك المؤيد التزام شخصي مباشر بمبلغ الإعتماد المستندي لصالح المستفيد مستقلاً ومنفصلاً عن علاقة البنك المؤيد بالبنك فاتح الإعتماد أو طالب فتح الإعتماد[1]. ومادام التأييد ينشأ التزاماً قطعياً ومباشراً على عاتق البنك فلا يكون اعتماداً قابلاً للتأييد إلا إذا كان غير قابل للإلغاء، على اعتبار أن هذا النوع من الإعتماد يلتزم فيه البنك فاتح الإعتماد بالتزام قطعي، فلا يمكن لبنك آخر أن يوافق على تأييده [4]

ثانياً: الإعتماد غير المعزز Unconfirmed Irrevocable : فهذا الإعتماد الذي لا يتضمن سوى تعهد المصرف فاتح الإعتماد تجاه المستفيد، من دون تعزيزه أو تثبيته، أي من دون توسيط لبنك آخر للوفاء بقيمة الإعتماد للمستفيد منه، حيث يسمى هذا النوع بالاعتماد غير

---

(1) عبد الحميد، عبد المطلب: **البنوك الشاملة عملياتها وإدارتها**، الاسكندرية، الدار الجامعية، 2000، ص.257

(2) المحتسب، سائد عبد: الطبيعة القانونية للاعتمادات المستندية، عمان، مكتبة الرائد العلمية، 1995.، ص.26

(3) قليني، جورجيت: مبدأ الاستقلال في الإعتماد المستندي، مصدر سابق، ص.46 وكذلك عصام الدين القصبي، مرجع سابق، ص.155 وما بعدها.

(4) أبو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، مصدر سابق، ص.39/38، و المادة (9/ب) من قواعد (UCP) وهذا ما أكدته م (6/ج) من (UN) ومادة (1.09) و (1.11-c\I) من (ISP)

المثبت أو غير المؤكد تدليلاً على أهمية عدم تأكيد دور البنك الوسيط في دفع قيمة الإعتماد إذ أن دور البنك هناك يقتصر على التبليغ [1]أي تبليغ المستفيد بافتتاح اعتماد مستندي لصالحه. ودون ترتيب أي مسؤولية عليه [2]ويمكن أن ينتهي دوره بذلك ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك. حيث أن هناك قاعدة فقهية تقول " لا يسب إلى ساكت قول" حيث أن البنك المبلغ لا يكون عليه أي التزام في دفع مبلغ الإعتماد إذا لم يكن معززاً [3].

ثالثاً: الإعتماد بالإطلاع (SIGHT CREDIT)

وهو الإعتماد الذي يكون فيه دفع الكمبيالة بمجرد تقديمها دون أن يكون هناك زمن معين للوفاء، وفي سبيل استيفاء المستفيد حقه فإنه يسلك الطرق الآتية:

1. أن يسحب على الآمر كمبيالة مستحقة الدفع عند الإطلاع مع إرفاق المستندات المطلوبة ويقدمها للدفع من البنك.
2. أن يقدم المستندات مباشرة إلى البنك دون كمبيالة مسحوبة على الآمر، والبنك إما أن يدفع له مباشرة نقداً أو أن يقيد المبلغ المطلوب في حسابه في البنك وعندئذٍ الإعتماد بالإطلاع يعتبر قد نفذ بالوفاء للمستفيد.

رابعاً: في الإعتماد في القبول (ACCEPTANCE CREDIT)

في هذا النوع من الإعتماد المستندي الكمبيالة تكون مستحقة الدفع بعد أجل معين من قبولها، فالعملية تكون بسحب المستفيد كمبيالة على البنك مرفقاً معها جميع المستندات فإذا وقع البنك عليها بالقبول فإنه يقوم بفصل المستندات عن الكمبيالة ويرسلها إلى عميله الآمر والذي بدوره يعيد الكمبيالة إلى المستفيد ليفي بقيمتها له في التاريخ المعين للوفاء، في هذا النوع من

---

(1) دويدار، هاني: **القانون التجاري اللبناني**، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، 1995، ص.242

(2)وعادة ما يذكر في خطاب البنك بأن البنك الوسيط لا يؤيد الإعتماد " This credit does not have our confirmation" Michael Brindle and Richard Coleman, Ibid, P 404

(3) Michael Brindle and Richard Coleman , P 404

الإعتماد الوفاء يكون قد تم بمجرد قبول البنك الكمبيالة وإن تراخى بالوفاء تبقى إلى تاريخ الاستحقاق.

خامساً: اعتماد الدفع المؤجل Defered Paymentof Credit: يمكن تعريف هذا النوع من أنواع الإعتمادات المستندية بذلك الإعتماد الذي يتم فتح اعتماد لصالح مستفيد معين من قبل بنك ما بشرط أن يقوم هذا البنك بدفع قيمة المستندات أو الإعتماد بعد فترة مؤجله دون أن يكون هناك سند سحب على البنك، حيث يتم دفع قيمة الإعتماد بعد مدة محددة يتم الاتفاق عليها بين طالب الإعتماد والمستفيد دون تقديم سند سحب، فإذا نص الإعتماد على تأجيل دفع الثمن فانه يُدفع في التاريخ المحدد بموجب شروط الإعتماد[1].

الفرع الثالث: الإعتمادات المستندية من حيث الشكل:

أولاً: الإعتماد المستندي القابل للتحويل Transferable Letter of Credit [2]

يقصد بهذا النوع من الإعتمادات المستندية بالقابل للتحويل لصالح مستفيد آخر أي أن يكون للمستفيد الحق في تحويل الإعتماد لصالح مستفيد آخر. أي أنه بدل من قيام المستفيد باستلام قيمة الإعتماد الذي فتح لصالحه فانه يقوم بتحويله إلى مستفيد آخر شريطة الاتفاق على ذلك [2] أي أنه يجب أن يتم الاتفاق على ذلك ما بين أطراف عقد الإعتماد المستندي حتى ولو كان التحويل لأكثر من شخص. حيث يصبح للغير بمقتضى هذا التحويل حق مباشر قبل البنك.

---

(1) عبد المطلب عبد الحميد، **البنوك الشاملة عملياتها وإدارتها**، مرجع سابق، ص.259.

(2)وهذا ما أكدته المادة 7 من النشرة 500، حيث نصت "يمكن تبليغ الإعتماد إلى المستفيد عن طريق مصرف آخر (المصرف المبلغ) دون أي التزام من جانبه عدا الاهتمام المعقول بالتحقق من صحة ظاهر الإعتماد الذي يبلغه"

(3) مادة(48/ز) من قواعد (UCP) حيث أن هذه المادة أجازت التحويل لمرة واحدة فقط ومادة 9 من قواعد (UN) والمادة (6.03) من قواعد (ISP) كذلك ورد في الطعن رقم 372 لسنة 48ق، جلسة 1985/2/18، س 36ص 282 والذي ينص على ما يلي: "كان مؤدى النص في عقد الإعتماد المستندي على قابليته للتحويل أنه يجوز للمستفيد نقله كله أو بعضه إلى شخص يسمى المستفيد الثاني يحل محله في تنفيذ التزامه الوارد بعقد الإعتماد طبقاً لذات الشروط المتفق عليها فيه، فإن التزام البنك فاتح الإعتماد بالوفاء بقيمته ينشأ بمجرد تصدير خطاب الإعتماد إلى المستفيد أو من يعينه، والأصل أنه هذا الخطاب وحده هو المرجع في تحديد التزام البنك قبل المستفيد حتى ولو تضمن شروطاً مغايرة لما ورد في عقد الإعتماد الأصلي"

أي أنه يستطيع أن يتابع مع البنك فاتح الإعتماد أو حتى البنك المراسل، كأنه المستفيد نفسه الأول، الاّ أن الملاحظ هنا هو أن عقد الإعتماد المستندي من العقود الشخصية والتي تكون مقترنة بشخص الإنسان ما لم يتم الاتفاق على عكس ذلك كما سبق وان ذكرنا بحيث إذا لم يتضمن الإعتماد شروط التحويل فإنه لا يجوز للمستفيد تحويله للغير [1]

ويمكن أن يتم تصوير ذلك بصورة أسهل عندما يكون للمستفيد الحق في تحويل الإعتماد إلى مستفيد جديد (طرف آخر) قبل البنك بحيث يقبل الكمبيالات التي يسحبها عليه هذا المستفيد أي أنه يصبح دور المستفيد التابع مع البنك بسحب كمبيالات جديداً على هذا البنك أو من خلال تجبيره هذه الكمبيالات لصالح هذا المستفيد، والقاعدة أنه لا يجوز تحويل عقد الإعتماد المستندي، أي جعله من النوع القابل للتحويل الاّ مرة واحده ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك[2]. ولا شك أن لذلك حقيقة واقعية وايجابية تتمثل في ضمان عدم ضياع حقوق الآخرين في عقد الإعتماد المستندي.

ان في تحويل الإعتماد إلى مستفيد ثان وثالث يؤدي إلى إدخال أطراف جديدة في عقد الإعتماد المستندي وبالتالي زيادة الالتزامات الفرعية ما بين الأطراف حيث تؤدي بدورها إلى عدم الاهتمام بالالتزامات الأصلية مثل إمكانية تدقيق المستندات وملاحظة مطابقتها من عدمه مما تم الاتفاق عليه، كما أن في ذلك مضيعة للوقت أحياناً وبالتالي سرعة ذلك بدل الإبقاء على الروتين والبطء المعروفين، هذا بالاضافة إلى نقطة أساسيه سبق ذكرها عند تناولنا خصائص عقد الإعتماد المستندي وهي أن عقد الإعتماد المستندي من عقود الائتمان وبالتالي اذ يحقق نوع من الضمان لأطرافه وخاصة منهم المستفيد حيث يضمن وصول قيمة البضاعة ما لم يتم تدقيق المستندات وملاحظة مدى مطابقتها للبضاعة المستوردة.

إلا أن ذلك لا يعني أن عقد الإعتماد المستندي غير قابل للتحويل والذي لا يكون فيه للمستفيد مثل هذا الحق وهو ليس بذات الأهمية، اذ أن له اهمية تتمثل في الدرجة الأساسية في

---

(1) لقد عالجت المادة (48) من النشرة رقم 500 للأعراف والأصول الموحدة الدولية للاعتمادات المستندية هذا النوع من الإعتمادات.

(2) م(48/ز) من قواعد (UCP).

تسهيل التبادل التجاري الداخلي كما أنه يساعد على إيجاد نوع عدم الثقة ما بين التجار فيما بينهم من ناحية والتجار والبنوك من ناحية أخرى، ويستعمل هذا النوع من الإعتمادات عندما يكون المستفيد الأول وكيلاً أو وسيطاً، حيث يتفق مع المستورد على أن يقوم بتزويده بالبضائع التي يقوم هو بشرائها من مصدر واحد أو أكثر وهذا النوع من الإعتمادات يتيح للمستفيد أن يحول حقوقه ووجابته أو جزء منها إلى المصدرين الحقيقيين دون أدنى تحمل عناء فتح اعتماد مستندي أو أكثر لصالح أولئك المصدريين، علماً بأن مصاريف تحويل الإعتماد تقع بكاملها على عاتقه مالم نص يخالف لذلك في الإعتماد[1].

خطوات التحويل العملية:-

بعد أن يصدر خطاب الإعتماد الأصلي، ويبلغ للمستفيد عن طريق البنك الوسيط (في حالة وجوده) يقوم هذا الأخير بسحب الخطاب ويصدر خطاباً جديداً باسم المحال اليه Transferee ويخطره به كتابة، على أن ينص فيه على أن التحويل تم بناء على طلب المستفيد الأصلي.

ويتعين أن تكون شروط الإعتماد الجديد هي نفس الشروط الواردة في الإعتماد الأول. ولكن يجوز إنقاص سعر الوحدة وقيمة الإعتماد الكلية بما يعادل ربح المستفيد الأول، وقد ينص الإعتماد الجديد أن يقوم المحال إليه بتقديم المستندات قبل انتهاء صلاحية الإعتماد الأصلي لفترة تكفي لتمكين المستفيد الأول من أن يستبدل مستنداته بالمستندات التي قدمها المستفيد الثاني، حتى لا يقف المشتري على اسم المورد الفعلي ويتعامل معه مباشرة في المستقبل، ويوفر الربح الذي قد يحققه المستفيد الأول، وإذا تأخر المستفيد الأول في أن يقدم الفوائد في الوقت المناسب، ويكون للبنك الفاتح بالدفع أو القبول أو بالنزول الحق في أن يسلم البنك فاتح الإعتماد المستندات التي تسلمها طبقاً للاعتماد. ومن بينها الفواتير وغيرها وعلى ذلك يجب مراعاة المواعيد بدقة.

(1) م (48) من قواعد (UCP).

ثانياً: الإعتمادات المقابلة لاعتمادات أخرى Back to back / LC: [1]

وهي الإعتمادات التي يفتحها المستفيدون بضمان اعتمادات أخرى مفتوحة لصالحهم. والاعتماد المقابل، حيث يطلق هذا الاسم على الإعتماد الاضافي أو المساعد الذي ينشأ عندما يستخدم البائع والمستفيد الإعتماد الذي يقدمه له البنك الفاتح، في دعم اعتماد إضافي آخر يقدمه البنك البائع للمورد الذي يقوم بتوريد السلعة للبائع، أو بمعنى آخر بوجود الإعتماد عندما تصبح المنافع التي ينطوي عليها اعتماد مستندي غير قابل للالغاء متاحة لطرف ثالث، لذا نجد بأن أنواع الإعتمادات المستندية متعددة حيث تتعدد ويجوز لأي طرف من الأطراف أن يتفق مع آخر على فتح أي نوع من هذه الأنواع لكي يحاول أن ينفذ ما يترتب عليه من التزامات ناشئه عن عقد أصلي، وهو عقد البيع.

ثالثاً: الإعتمادات الــدوارة Revolving L/C: وهي الإعتمادات القابلة للتجديد تلقائياً سواء من حيث المدة أو من حيث المبلغ.

رابعاً: اعتمادات تسمح بالدفع المقدم advance payment.

الفرع الرابع: الإعتمادات المستندية من ناحية طريقة الشحن:

1. الاعتمادات القابلة للتجزئة Divisible credit وهي الإعتمادات التي يحق للبائع أن يشحن البضاعة على شحنات عدة متتالية خلال مدة الإعتماد.

2. اعتماد مستندي لا يسمح بالشحن الجزئي Un divisible credit لا يسمح بموجب هذا النوع من الإعتمادات المستندية إلا بشحن البضاعة المطلوبة دفعة واحدة دون تجزئة.

3. اعتماد مستندي يسمح بإعادة الشحن في هذا النوع من الإعتماد يسمح بشحن البضاعة إلى بلد معين ثم يعاد شحنها إلى بلد المستورد ويحدث ذلك غالباً بالنسبة للبلاد التي ليس

---

(1)رضوان، فايز: المرجع نفسه. ص.55. وكذلك ورد في مؤلف سائد عبد الحافظ المحتسب، **الطبيعة القانونية للاعتمادات المستندية**، مرجع سابق، ص.29.

لها منافذ بحرية، ويقتضي الأمر مرور البضائع عبر أراضي دولة أخرى مجاورة تكون لها منافذ بحرية.

4. اعتماد مستندي لا يسمح بإعادة الشحن وفيه لا يسمح بتغيير الشاحنة أو إعادة شحن البضاعة.

المطلب الثاني

وظائف الإعتماد المستندي

نظراً لأهمية عقد الإعتماد المستندي وذلك للدور الذي لعبه في التجارة الدولية باعتباره أداة ائتمانية وعملية بنكية حديثة في عمليات البنوك وأداة هامة لتسوية البيوع الدولية وتحويلها، وتظهر أهمية عقد الإعتماد المستندي من خلال فوائد ومزايا وخصائص سندرسها بشيء من التفصيل وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: مزايا الإعتماد المستندي:

نظراً للأهمية التي يتمتع بها عقد الإعتماد المستندي من قبل أطرافه وذلك للدور الذي يلعبه في توفير الحقوق الناشئة عن هذا العقد لكلا طرفيه وبناءً عليه فإن الإعتماد المستندي يتمتع بالمزايا الآتية:

1. تعهد من البنك تجاه المستفيد وذلك قبل البدء في تنفيذ الأخير لالتزامه بأن يدفع له البنك ثمن البضاعة أو يقبل ما يسحبه عليه من كمبيالات تحت الإعتماد وعندما تقدم إلى البنك المستندات الممثلة للبضاعة والمطابقة لشروط الإعتماد وذلك في خطاب الإعتماد الذي يعد فيه بالدفع أو القبول.

2. وسيلة مؤكدة وضمان للبائع للحصول على ثمن البضاعة في نطاق ائتمان من البنك وليس من المشتري وتضمن حصوله على قيمة البضائع مقابل تقديم مستندات مطابقة لشروطه.

3. المشتري يستطيع الحصول بموجبه على ائتمان كاستخدامه للتسهيلات المصرفية أو إعادة التحويل.

4. ضمان عدم تجميد جزء من رأسمال المشتري في الفترة بين إرسال قيمة البضاعة إلى البائع إذا اضطر إلى الدفع مقدماً، وكذلك ضمان تسلمه المستندات التي تمكنه من الحصول على البضاعة لأن البنك لا يدفع الثمن إلا عند استلام المستندات.

5. استقلال العلاقات الداخلة في إطاره وهذا الاستقلال يؤدي إلى تحقيق الإعتماد المستندي لأهدافه بأن يعطي كل من أطرافه (المشتري، البنك، المستفيد) طمأنينة كاملة.

6. علاقة شخصية تربط البنك بالمستفيد حيث يكون مديناً شخصياً ومباشراً للبائع.

وهكذا يظهر أن الإعتماد المستندي يعد وسيلة مضمونة بالنسبة إلى البائع والمشتري بفضل التسهيلات والضمانات العديدة التي يقدمها البنك لكل منهما على السواء وحمايتها من سوء نية أحد الطرفين تجاه الآخر، ومن سوء مخاطر تدخل العوامل الخارجية. ويخضع الإعتماد المستندي إلى القواعد الموحدة التي وضعتها غرفة التجارة الدولية بباريس ضمن النشرة رقم 500 لسنة 1993 وقد أخذت لجنة إعداد مشروع قانون التجارة الفلسطيني بذلك وأكدته في م(3/34) حيث نصت على أنه "تسري فيها لم يرد في شأنه نص خاص في هذا الفرع القواعد الموحدة الواردة بالأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية".

الفرع الثاني: خصائص عقد الإعتماد المستندي:

عقد الإعتماد المستندي كغيره من العقود يمتاز بخصائص كثيرة ولكن هناك خصائص معينة يمتاز بها عن غيره من العقود وهي:

أولاً: الخروج على قاعدة نسبية أثر العقد[1]:

يعني مبدأ نسبية أثر العقد بانصراف أثار العقد إلى أطراف العلاقة التعاقدية أو خلفهم دون الغير الأجنبي عن هذا العقد، ذلك أن العقود لا تنفع ولا تضر غير عاقديها[2].

وعقد الإعتماد المستندي يتضمن تعهداً مباشراً صادراً من البنك تجاه المستفيد بالوفاء بقيمة البضاعة مقابل قيام المستفيد تقديم المستندات في المهلة المتفق عليها، هذا التعهد من البنك يشير إلى أن تعهد البنك هو التزام أصيل وليس التزاماً تابعاً.

ثانياً: اعتبار التزام البنك تجاه المستفيد التزاماً مستقلاً:

إن التزام البنك فاتح الإعتماد في عقد الإعتماد المستندي التزاماً مستقلاً عن كل العلاقات التعاقدية، فهو مستقل عن علاقة البنك فاتح الإعتماد بالمشتري، ومستقل أيضاً عن علاقة البائع بالمشتري، وعليه فإن أي بطلان أو فسخ يلحق بأي من هذه العلاقات لا يؤثر في التزام البنك فاتح الإعتماد تجاه البنك حيث يظل قائماً، وفي الولايات المتحدة الأمريكية تؤكد أحكام القضاء مبدأ استقلال كل من عقد البيع وعقد الإعتماد المستندي، ولكن يفضل برأيهم إعمال هذا المبدأ عندما ينطوي سلوك البائع على غش لا يستفيد من الحماية التي يوفرها له هذا المبدأ في قضية S.Ztejnv. Shroder Banking Corporation[3]، في هذه القضية المدعي تعاقد على شراء بضاعة من الهند وأمر البنك المدعي عليه (بنك أمريكي) بفتح اعتماد قطعي لصالح البائعين، أرسل البائعون بدل البضاعة أشياء لا قيمة لها، وقدموا من خلال البنك المراسل في الهند مستندات سليمة ظاهرياً تفيد أن البضاعة المرسلة من النوع المتفق عليه.

وعندما اكتشف المشتري الغش الحاصل من البائعين عند وصول البضاعة رفع دعوى للحصول على أمر قضائي يمنع البنك من دفع الكمبيالة المقدمة مع المستندات أو قبلت المحكمة طلب

(1) هذه القاعدة وردت عند توفيق حسن فرج، **النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام**، الدار الجمعية، 1992، ص.312.

(2) الوكيل امتداد للأصيل، فإذا تم إبرام العقد بواسطة الوكيل فإن الأصيل لا يعتبر من الغير ولكنه يعتبر ممثلاً في التصرف الذي أبرمه وكيله لحسابه.

(3) أبو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.263.

المشتري، وقررت أن الغش الذي ارتكبه البائعون أفسد العلاقة بينهم وبين البنك، وأكدت كذلك مبدأ الاستقلال عن عقد البيع، وقد قررت المحكمة حجز قيمة البضاعة تحت يد البنك على حق البائع تحفيظاً من قسوة مركز المشتري الذي ليس له أي قوة بعد ابلاغ الخطاب للمستفيد.

فالمشتري متى كان بيده دليل قبل تنفيذ الإعتماد على سوء التنفيذ من قبل البائع أمكنه أن يستعين بالقاضي ليأمر بتوقيع حجز لصالحه على حق البائع تحت يد البنك احتياطياً حفظاً لحقوقه ضد البائع(1).

كما أنه يجب أن نشير هنا إلى أن شخصية المستفيد هنا محل اعتبار في الإعتماد المستندي، فهو ينقضي بوفاته إذا ما حصلت الوفاة قبل تقديم المستندات أو إذا كان المستفيد شركة فانحلت، وهنا في هذا الشأن تقرر القواعد الموحدة الخاصة بهذا الإعتماد عدم امكانية نقله أو تحويله إلى مستفيد آخر إلا بموافقة الأطراف ذوي العلاقة أو أن حصلت مثل هذه الموافقة فهي لا تصلح إلا لمرة واحدة فكل تحويل يستوجب موافقة جديدة(2).

ثالثاً: شخصية التزام البنك فاتح الإعتماد:

البنك فاتح الإعتماد المستندي يتعامل في عقد الإعتماد المستندي مع المستفيد من خلال خطاب الإعتماد باسمه الشخصي وليس باسم العميل.

رابعاً: القطعية في الإعتمادات المستندية غير القابلة للالغاء:

من خلال هذه السمة التي يتسم بها عقد الإعتماد المستندي في الإعتمادات غير القابلة للالغاء، لا يجوز للبنك المصدر الرجوع عن تعهده بغض النظر عن الأسباب والدوافع التي تدفع به إلى الرجوع عن تعهده.

---

(1) عوض، علي جمال الدين: **الإعتمادات المستندية**، دراسة قانونية للاعراف الدولية والقضاء المقارن، قواعد لسنة 1983، الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989. ص.331.

(2) موسى، طالب حسن: **الموجز في قانون التجارة الدولية**، مرجع سابق، ص.8.

الفرع الثالث: فوائد عقد الإعتماد المستندي:

أولاً: الأمان في الإعتماد المستندي:

ويتحقق الأمان هنا عندما يكون لدى المشتري الثقة والاطمئنان في وصول البضاعة إليه من البائع المصدر، ضمن المواصفات المحددة وبالأسعار التي تم التعاقد عليها وفي المواعيد المنصوص عليها، ولكن لن يخلو الأمر في مجال التجارة الدولية من تعرض المشتري لتصرفات سيئة النية من البائع كما لو أرسل له بضاعة من غير المواصفات المتفق عليها في عقد الإعتماد.

وأمام هذه الإشكالية تنوعت الآراء الفقهية، فمنهم من يرى أن المشتري يحق له أن يطلب من البنك عدم الدفع للمستفيد رغم تقديمه المستندات المطلوبة خلال فترة صلاحية الإعتماد، على اعتبار أن الغش لا يبطل عقد البيع فقط، وإنما يبطل كذلك العلاقة التعاقدية بين المستفيد والبنك متناسين بذلك استقلال عقد البيع عن عقد الإعتماد المستندي وهو من أهم خصائص عقد البيع "خاصية الاستقلالية".

ورأيهم هذا استندوا فيه إلى حكم أصدرته محكمة النقض الفرنسية في 4 مارس 1954م، حيث تقوم وقائعها على أن البضاعة المتفق عليها هي ساعات، وقد أرسل البائع ساعات من النوع الردي للمشتري، وقيامه بذات الوقت بإرسال المستندات التي تشير إلى أنه أرسل ساعات من النوع الجيد، وقد أقام المشتري بمجرد وصول البضاعة إليه بواسطة البريد قبل وصول المستندات وتأكده من أن البضاعة من غير الجودة المتفق عليها أمام المحكمة شكوى جزائية بتهمة النصب والاحتيال ضد البائع، واستحصل على أمر من المحكمة إلى البنك بعدم الدفع إلى المتهم، ثم أقام الدعوى المدنية هذه، وطلب المدعي تأجيل النظر فيها لحين حسم الدعوى الجزائية باعتبار أن الجنائي يوقف المدني وقد أيدت محكمة النقض ذلك[1].

---

(1) موسى، طالب حسن: **الموجز في قانون التجارة الدولية**، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص.86.

وهناك رأي آخر متمسكاً بمبدأ استقلال العلاقات التعاقدية، وذلك للحيلولة من المستوردين سيئ النية الذين يتمسكون بكل الوسائل للتخلص من التزاماتهم وذلك لعدم خوفهم من العقدية للبلاغ الكاذب، لأنهم يقيمون الدعاوي الجزائية في دولة أجنبية.

وبرأي الشخصي الحل يكمن في الحجز على حق البائع قي قيمة الإعتماد لدى البنك وهذا لا يتناقض والطبيعة القطعية لعقد الإعتماد، لأن الحجز لا يكون إلا بتدخل القاضي وبأمر منه، ويفترض قيام الإعتماد ونفاذه ولا يكون من المشتري بوصفه مشترياً أو طرفاً في عملية الإعتماد بل بوصفه دائناً للمستفيد، كما يضمن هذا الأمر للمصدر استيفاء قيمة البضاعة التي قام بتصديرها ما دامت مطابقة للمواصفات والشروط وقدم عنها مستندات الشحن مطابقة للشروط الواردة في الإعتماد.

ثانياً: الائتمان في عقد الإعتماد المستندي:

الائتمان يتحقق لطرفي عقد الإعتماد المستندي وذلك بأن يستطيع كل من المصدر المستورد الحصول على تسهيلات ائتمانية بموجب الإعتماد المستندي، المصدر بدايةً يستطيع الحصول على دفعة مقدمة من المستورد تحت حساب البضائع التي سيقوم بتوريدها، وكذلك امكانية الحصول على سلف بضمان الإعتماد قبل الشحن أو بعد تقديم مستندات الشحن وهو ما يسمى بسلفيات على ذمة اعتمادات مستندية حال عدم تعزيز الإعتماد من قبل البنك مبلغ الإعتماد(1).

المستورد بدوره يستطيع الحصول على ائتمان بموجب الإعتماد إما من المورد على شكل تسهيلات موردين أو يحصل على تسهيلات لفترة محددة من البنك حيث يمكن سداد قيمة البضاعة مقابل استلامه لمستندات الشحن.

إضافة إلى كل ما تقدم فالاعتماد المستندي يحمي كلاً من الطرفين من سواء نية الطرف الآخر، وكذلك يوفر الحماية من تغير نظم مراقبة النقد والتسويات الدولية للاستيراد والتصدير المعرضة

---

(1) عثمان، عبد القادر: **وسائل الدفع في التجارة الخارجية الإعتمادات المستندية**، التحصيلات من المنظـور التطبيقـي، 1993، ص.6.

دائماً لتغيرات سريعة، وكذلك من الاضطرابات الداخلية، هذه العوامل تهدد سلامة تنفيذ العملية حتى لو كان طرفا العقد حسن النية.

ونرى هنا أن الإعتماد المستندي يواجه أمرين: سوء النية المحتمل من أحد الطرفين، ومساوئ تدخل العوامل الخارجية في تنفيذ العملية، فالاعتماد المستندي وسيلة ائتمانية تمارسها البنوك تهدف إلى:

1. تسهيل وإتمام البيوع التجارية الدولية.
2. ضمان وفاء كل من طرفي البيع بالتزامه الناشئة عنه.
3. تقديم أسلوب للأمان لجميع الأطراف ذوي الشأن في الإعتماد المستندي أي البائع والمشتري والبنك الوسيط.

الفصل الثاني

تحديد العلاقة التعاقدية في الإعتماد المستندي

ويشتمل على ثلاث مباحث:

المبحث الأول: أطراف العلاقة التعاقدية

المبحث الثاني: خصائص العلاقة التعاقدية

المبحث الثالث: ضمانات العلاقة التعاقدية

الفصل الثاني

تحديد العلاقة التعاقدية في الإعتماد المستندي

لقد سبق القول أن الإعتماد المستندي عملية بنكية وهذه العملية من عمليات البنوك تفتح على أساس عقد يسمى عقد الإعتماد المستندي وهو عقد كغيره من العقود يلزم لنشوئه توافر ثلاثة أركان أساسية وهي الرضا والمحل والسبب وهذه الأركان منصوص عليها في القانون المدني الأردني وما يهمنا هنا وبالتحديد من هذه الأركان (الرضا) إذ يلزم لتوافره وجود طرفين على الأقل ضمن رابطة تعاقدية قائمة على الرضا والقبول المتبادل لقيام ونشأة العقد وهنا وبالتخصيص عقد الإعتماد المستندي إذ يتكون من ثلاثة أطراف أساسية تربطهما علاقة تعاقدية متينة وميزتها الاستقلال وهذا ما يوفر للاعتماد المستندي الازدهار ويترتب على فتح الإعتماد المستندي في صورته المألوفة نشوء عدة علاقات قانونية بين أطرافه فهناك علاقة البنك فاتح الإعتماد[1] وطالب فتح الإعتماد (الآمر)، وعلاقة البنك بالمستفيد وعلاقة البنك المصدر مع البنوك الوسيطة التي يختلف مركزها وقوتها تبعاً لنوع الوساطة التي يطلب منها القيام بها، بأن يقتصر دورها على التبليغ أو يتجاوزه إلى تأييد الإعتماد وتتجلى هذه العلاقة في علاقة الينك فاتح الإعتماد أو البنك الوسيط بالمستفيد منه ولما كان يترتب على هذه العلاقات بين أطراف عقد الإعتماد المستندي عدة التزامات قانونية على أطراف العلاقة تجاه بعضها البعض، وبما أن موضوع بحثنا توضيح العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي، لذا فإننا سنتناول من خلال هذا الفصل بالدراسة المباحث الثلاثة الآتية موضحين من خلالها الأمور الآتية:

المبحث الأول: أطراف العلاقة التعاقدية في الإعتماد المستندي.

المبحث الثاني: خصائص العلاقة التعاقدية.

المبحث الثالث: ضمانات العلاقة التعاقدية.

---

(1) مصطلح البنك عرفته قواعد (ISP) و (UN) بـــ مصطلح (Issuer) بدلاً من (Bank) وذلك بخلاف (UCP) التي أبقت على مصطلح (Bank) وذلك لأنها لا تجيز أن يصدر الإعتماد إلا من قبل البنك بعكس قواعد (ISP) و(UN) التي تجيزا اصداره من مؤسسة مصرفية أو غير مالية.

المبحث الأول

أطراف العلاقة التعاقدية في الإعتماد المستندي

تبين أن عقد الإعتماد المستندي متعدد الأطراف إذ يمتاز بأن أطرافه أكثر من طرفين أي أنه يكون على الأقل بثلاثة أطراف أساسية، بحيث ترتبط هذه الأطراف ببعضها البعض بعلاقة تعاقدية هي عقد الإعتماد المستندي، والاستقلال هو ميزة هذه العلاقات، أن علاقة البنك بعميله مستقلة عن علاقته بالمستفيد...وهكذا.

ومن خلال هذا المبحث سأدرس أطراف عقد الإعتماد المستندي بشئ من التوضيح وهي:

أولاً: طالب فتح الإعتماد المستندي (المستورد)

ثانياً: فاتح الإعتماد المستندي (البنك)

ثالثاً: المستفيد (المصدر)

أولاً: طالب فتح الإعتماد (المستورد) THE APPLICANT

وهو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يصدر تعليماته للبنك في شأن فتح الإعتماد المستندي، ويسمى الآمر وغالباً ما يكون المشتري نفسه حيث يسمى (THE ACCOUNT PARTY) أي الطرف الذي يفتح البنك الإعتماد المستندي لحسابه لأنه هو الذي يقدم طلب فتح الإعتماد إلى البنك، كما أنه هو الذي يرد إلى البنك قيمة المدفوعات التي تتم تحت الإعتماد المستندي، إذ يكون الهدف من فتح عقد الإعتماد المستندي هو إيصال مبلغ من المال وهو مقابل أو ثمن البضاعة للبائع الذي في الغالب يكون من دولة أخرى، لذا فإنه يتم فتح الإعتماد المستندي لكي يتم الوفاء بالالتزامات المترتبة على الآمر والذي هو عبارة عن مشتري في عقد

البيع ما بين البائع والمشتري إذ يتوجب على طالب فتح الإعتماد المستندي جملة التزامات يمكن إجمالها في[1]:

1. إلتزامه برد المبلغ المدفوع من المصرف إلى المستفيد مقابل ثمن البضاعة حيث يلتزم طالب فتح الإعتماد المستندي برد هذه المبالغ إلى البنك الذي قام بسدادها وتقدير قيمة البضاعة أو الإعتماد ويرجع ذلك إلى الإتفاق ما بين المصرف وما بين طالب فتح الإعتماد المستندي وخلال المدة المتفق عليها.

2. كما يلتزم الآمر بفتح الإعتماد وأن يرد إلى المصرف المبالغ التي دفعها والمصاريف التي تكبدها المصرف في سبيل الإعتماد المستندي.

3. ويلتزم طالب فتح الإعتماد المستندي بدفع العمولة التي يستحقها المصرف عن مجرد فتحه للاعتماد ووصفه المبلغ المحدد بموجبه تحت تصرف المستفيد حتى لو لم يستفيد منه هذا الأخير أن لم يكن ذلك لسبب يرجع إلى خطأ المصرف.

هذه أهم الالتزامات التي تترتب على طالب فتح الإعتماد المستندي تجاه البنك الذي دفع قيمة الإعتماد إضافة إلى المصاريف التي تكبدها المصرف فاتح الإعتماد مقابل قيام بنك معين بدور الوسيط أو المبلغ للمستفيد، حيث أنها تكون ضمنيا قد قبضت من طالب فتح الإعتماد المستندي، والبنك غير ملزم بفتح الإعتماد عندما يطلب منه، إلا إذا وافق على اصدار أو فتح الإعتماد فإنه ملزم بكل التعليمات التي وضعها المشتري.

---

(1) عبد الحميد، عبد المطلب: **البنوك الشاملة (عملياتها وإدارتها)**، مرجع سابق، ص.249.

ثانياً: البنك فاتح الإعتماد المستندي (البنك) THE ISSUING BANK

يمكن تعريف البنك فاتح الإعتماد المستندي من خلال الالتزامات الآتية[1]:

1. يلتزم البنك أولاً وقبل كل شيء بفتح الإعتماد لمصلحة المستفيد المعين من قبل الآمر بفتحه وبالشروط المتفق عليها في عقد الإعتماد المستندي من حيث قيمة الإعتماد والمدة وطريقة التنفيذ وغيرها من التفاصيل.

2. اخطار المستفيد بفتح الإعتماد المستندي لمصلحته عن طريق ما يسمى "خطاب الإعتماد" أو "كتاب الإعتماد" مباشرة أو بواسطة مصرف، يقع عادة في بلد المستفيد ويسمى بالمصرف المبلغ.

3. إبقاء الإعتماد المستندي مفتوحاً طيلة مدة الإعتماد إلا إذا كان هناك إتفاق على غير ذلك أو كان الإعتماد قابل للنقض.

4. تسلم المستندات المطلوبة من المستفيد وفحصها للتأكد من مطابقتها الظاهرية لشروط الإعتماد.

5. دفع ما يستحقه المستفيد من مبلغ الإعتماد إذا كانت المستندات المقدمة من قبله كاملة ومطابقة لشروط الإعتماد.

6. رفض المستندات وإعادتها إلى المستفيد إذا كانت، بالعكس، غير مطابقة ظاهرياً لشروط الإعتماد، وإخطار العميل بفتح الإعتماد خلال المدة التي يستغرقها الإعادة والإخطار عادةً.

7. تسليم المستندات المطابقة لشروط الإعتماد حال دفع المبلغ المستحق للمستفيد إلى الآمر بفتح الإعتماد، لتمكينه من فحصها وتقرير موقفه منها وعن عدم اعتراضه عليها يقوم

---

(1) عبد الحميد، عبد المطلب: مرجع سابق، ص.249.

باستلام البضاعة التي تمثلها حيث أن هذا الالتزام يقابل التزام الآمر بفتح الإعتماد برد ما استخدم منه لمصلحة المستفيد إلى المصرف فاتح الإعتماد.

يحق للمصرف بالمقابل مطالبة عميله الآمر بفتح الإعتماد أنه في حالة قيد له المستندات المسلمة إليه دون اعتراض مما يترتب له في ذمة الآمر من مبالغ نتيجة تنفيذ الإعتماد.

تلك هي أهم الالتزامات التي تترتب على المصرف (فاتح الإعتماد المستندي) بحيث يتوجب عليه عدم الإخلال بها حتى يتمكن من تنفيذ عقد الإعتماد المستندي، وفي العادة يتم الاتفاق على أن يوضع حداً أقصى للاعتماد من قبل البنك[1] فهذا المبلغ أو الحد الأقصى إما أن يدفع بالنقد أو بالكمبيالات التي تسحب من قبل أحد الأطراف تجاه الآخر، لذا فإنه يتوجب التزام هذا الحد من قبل الأطراف.

نلاحظ من خلال تتبعنا لالتزامات البنك بأنها التزام بأداء عمل حتى ولو كان الوعد منصباً على وضع مبلغ تحت تصرف العميل، ويترتب على ذلك أنه إذا امتنع البنك عن تنفيذ التزامه جاز للعميل طلب ذلك بإلزامه بالتنفيذ، أي إذا كان دور البنك هو التدخل في الإعتماد دون أن يدفع مبلغ فإن العميل يستطيع أن يطلب التعويض فقط[2] هذا إذا لم يقم البنك بتنفيذ التزامه، حيث يجوز إلزامه بذلك.

ثالثاً: المستفيد (المصدر) BENIFICIARY

وهو الشخص الذي يستفيد من فتح الإعتماد وحيث يكون في العادة البائع في العقد الأصلي أو المصدر وعليه الالتزام بالشروط التي اتفق عليها مع الآمر (طالب فتح الإعتماد) والتي وردت في خطاب الضمان. والمستفيد الذي يذكر في خطاب الإعتماد هو وحده صاحب الحق في استخدامه إما بصرفه أو تحويله- أن كان قابلاً للتحويل- أو غيره ولا شك أن لسمعة المستفيد أهمية واهتمام خاصاً ليس بوصفه بائع فحسب، بل بوصفه الملتزم بتقديم المستندات التي تقوم مقام السلعة، ولا يقوم البنك بدفع المبلغ ما لم يستلم هذه المستندات.

---

(1) عوض، جمال الدين: **الإعتمادات المصرفية وضماناتها**، مرجع سابق، ص.42.

(2) المرجع السابق، ص.44.

فإذا حصل وأن دفع البنك كلياً أو جزئياً مقابل مستندات جزئية (أي غير كاملة) أو لا تطابق الواقع المتفق عليه[1] فإن المشتري يتحمل الخسارة والبنك لا يتحمل مسؤولية لأنها وفق ما اتفق عليه ما بين المشتري والمستفيد، حيث يتحمل المشتري المسؤولية طالما أن البنك لم يكن له أي دور أو سبب في ذلك.

ويترتب على الإعتماد المستندي آثار هامة بالنسبة للمستفيد من الإعتماد حيث يلتزم المستفيد من الإعتماد المستندي، بعد إخطاره بفتحه لمصلحته عن طريق خطاب الإعتماد مباشرة أو بواسطة مصرف مبلغ، تقديم جميع المستندات المطلوبة منه والمطابقة لشروط الإعتماد إلى المصرف خلال المدة المحددة لذلك حيث تتمثل هذه المستندات في سند الشحن وبوليصة التأمين والفاتورة وغيرها من المستندات، هذا بالإضافة إلى وجوب التزام المستفيد بكل ما يتم الاتفاق عليه.

(1) بطرس، صليب، العشماوي، ياقوت: **الإعتماد المستندي من المنظور العلمي والمنظور القانوني**، القاهرة، المركــز العربي للصحافة، 1984، ص.41.

المبحث الثاني

خصائص العلاقة التعاقدية

لكل علاقة خصائص تتميز وتنفرد بها عن غيرها من العلاقات التي تنشأ عن توقيع وإنشاء عقد ما، وهنا عقد الإعتماد المستندي يتميز بخصائص متميزة وأهمها الاستقلالية وكذلك العلاقات القانونية في ظله تتميز بالاستقلالية في ارتباط الأطراف ببعضها، وهذا ما سنبحثه من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: استقلالية العلاقة التعاقدية

المطلب الثاني: مظاهر الاستقلالية

المطلب الثالث: أثر الغش على مبدأ الاستقلالية

المطلب الأول

استقلالية العلاقة التعاقدية

في الواقع هناك عدة علاقات قانونية تنشأ ما بين كل طرف من اطراف عقد الإعتماد المستندي، فهناك علاقة تنشأ ما بين طالب فتح الإعتماد المستندي وما بين المستفيد حيث تتمثل في وجود عقد بيع ما بين البائع (المستفيد) والمشتري (طالب فتح الإعتماد المستندي)، كما إننا نلاحظ وجود علاقة قانونية ما بين البنك فاتح الإعتماد وما بين طالب فتح الإعتماد المستندي تتمثل في تقديم طلب من قبل طالب فاتح الإعتماد للبنك بفتح اعتماد مستندي لصالح شخص معين يسمى المستفيد. كما نلاحظ وجود علاقة قانونية قائمة ما بين البنك فاتح الإعتماد وما بين البنك المراسل (المبلغ) حيث تختلف هذه العلاقة باختلاف دور البنك الوسيط، فيما إذا كان دوره فقط يقتصر على التبليغ أم التعزيز ام غير ذلك.

إضافة إلى ذلك هناك علاقة قانونية ما بين البنك المراسل وما بين المستفيد، حيث يترتب على كل من الطرفين التزامات معينة فمثلاً إذا كان الإعتماد المستندي من النوع المعزز

فانه يتوجب على البنك دفع قيمة الإعتماد المستندي، كما أنه يتوجب على المستفيد أن يقوم بتسليم المستندات التي بحوزته للمصرف المبلغ والمعزز في نفس الوقت، هذا فيما إذا كان هناك طرف رابع وهو البنك، فاذا لم يكن هناك طرف رابع فان العلاقة القانونية التي تنشأ ما بين فاتح الإعتماد وما بين المستفيد حيث يترتب على كل منهم التزامات تتمثل في التزام المصرف بدفع قيمة الإعتماد مقابل تسليم المستندات من قبل المستفيد للمصرف حتى يتم تدقيقها وملاحظة مدى مطابقتها من عدم مطابقتها بالاعتماد المفتوح.

لذا وبناءاً على ما سبق نستطيع أن نفسر معنى استقلال الإعتمادات بان العلاقات القانونية التي تنشأ ما بين كل طرفين من أطراف الإعتماد تكون مستقلة عن الأخرى فلا يجوز للمستفيد أن يستغل العلاقة القائمة ما بين البنك فاتح الإعتماد وما بين طالب فتح الإعتماد، حيث يتوجب أن تكون هناك استقلالية في هذه العلاقات.

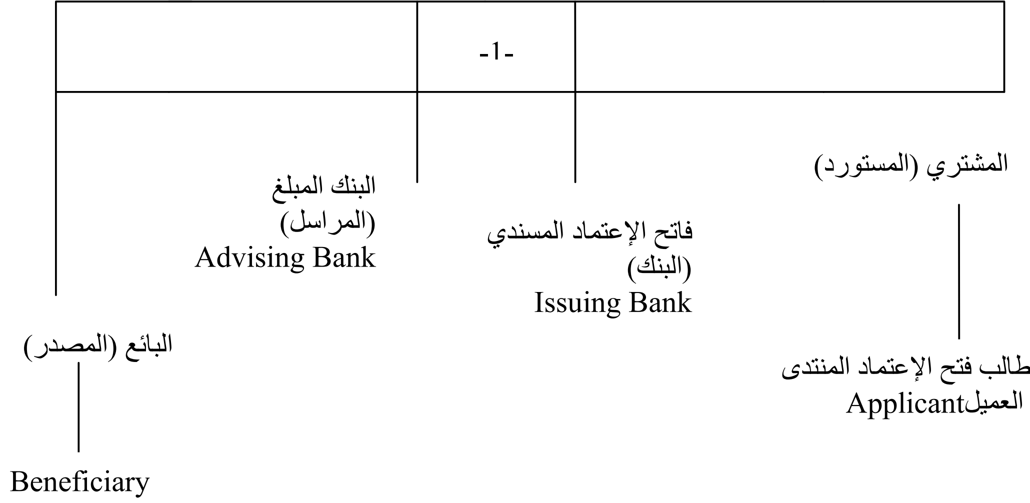
وقد أكدت مبدأ الاستقلالية محكمة النقض المصرية في حكم لها بقولها "التزام البنك بالوفاء بقيمة الإعتماد المصرفي من يوم تثبيته هو التزام مستقل عن العقد القائم بين البائع والمشتري على الصفقة، فلا يلزم البنك بالوفاء بقيمته –على ما جرى به قضاء محكمة النقض– إلا إذا نفذ المستفيد شروط فتح الإعتماد"[1].

كما أنه يتوجب أن يكون عقد الإعتماد المستندي مستقلاً عن عقد البيع الأصلي حيث أنه لا يجوز أن يتم ربط العقدين مع بعضهما البعض، علماً بأن هناك عقداً اصلي يتمثل في عقد البيع وعقد تبعي يمثل في عقد الإعتماد المستندي ونستطيع أن نفسر ذلك بصورة أوضح من خلال الجدول التالي:

---

(1) الطعن بالنقض رقم 433 لسنة 45 جلسة 1984/2/27، س35، ص.551، المشار إليه لدى د. سعيد أحمد شعلة، **قضاء النقض في المواد التجارية**، ص.391، كذلك النقض رقم 1989، س39ق، جلسة 1976/1/26، ص.292، المشار إليه لدى د. سعيد أحمد شعلة.

عقد الإعتماد المستندي
(Documentary Credit)



الفرع الأول: استقلالية العلاقة بين أطراف عقد الإعتماد المستندي.

يظهر مبدأ الاستقلالية، وهو الأساس الذي تقوم عليه العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي، ويترسخ مبدأ الاستقلالية هنا في علاقة البنك المصدر بالعميل المشتري، واستقلالية علاقة البنك المصدر بالمستفيد من فتح الإعتماد وهذا ما سنتكلم عنه وبشكل موجز بالآتي:

أولاً: استقلالية علاقة البنك بالعميل:

تبدأ علاقة البنك بعميله وكما أسلفنا سابقاً منذ بداية تقدم الآمر للبنك بطلب فتح إعتماد مستندي في حدود مبلغ معين لمصلحة شخص معين يذكر في الإعتماد وهو "المستفيد"، ومن هذه اللحظة تنتقل العلاقة من علاقة المشتري بالبائع بموجب عقد البيع "عقد الأساس" لتنحصر في علاقة الآمر بالبنك المصدر للإعتماد من الوقت الذي يبرم منه عقد الإعتماد، وعليه فإن علاقة البنك بعميله منفصلة تماماً عن علاقة العميل بالمستفيد بموجب العقد الأساس، وعن أي علاقة أخرى قد تنشأ لاحقاً عن عقد الإعتماد المستندي.

إن عقد الإعتماد المستندي يفرض على البنك التزامات معينة، يلتزم بها البنك بإرادته المنفردة تجاه المستفيد لأنه ينفذ التزاماً عليه نشأ في ذمته بعلاقته بالمشتري، ولا علاقة لهذا الالتزام بعقد البيع السابق لعقد الإعتماد، انطلاقاً من مبدأ الاستقلالية ولأن عقد الإعتماد المستندي هنا يكتسب كياناً مستقلاً له منذ إبرامه عن عقد البيع سواء أكان مطابقاً في شروطه عقد البيع أم لا[1].

كما ويلتزم البنك بإخطار المستفيد بأنه قد تم فتح إعتماد لصالحه في حدود مبلغ معين، وأنه ملتزم بدفع قيمة الإعتماد له، حال تسليمه المستندات الممثلة للبضاعة والمطابقة لشروط الإعتماد، والتزام البنك هذا بموجب خطاب الإعتماد ولا علاقة لعقد الإعتماد بذلك[2]، وهنا يتأكد مبدأ الاستقلالية في علاقة البائع بالبنك واستقلالها عن عقد الإعتماد المستندي، وهذا ما سنتناوله بالدراسة بالبند اللاحق.

ثانياً: استقلالية علاقة البنك بالمستفيد:

كما ذكرنا سابقاً أن تنفيذ البنك لإلتزامه تجاه المستفيد ينشأ بموجب خطاب الإعتماد الذي يصدره البنك ويوجهه للمستفيد، والذي يدرج فيه عادة الشروط الواجب على المستفيد تنفيذها والتقيد بها حتى يستطيع بالمقابل البنك تنفيذ التزامه بدفع قيمة الإعتماد، وهنا يظهر الاستقلال إذ أن البنك في تنفيذه لالتزامه تجاه المستفيد لا ينظر إلى ما نفذه المستفيد من التزامات مترتبة عليه بموجب عقد البيع أو عقد الإعتماد المستندي، ولو قيدنا المستفيد بذلك لأجحف المشتري بحقه إذا كان سيء النية في التنصل من دفع الثمن بحجج يخترعها كعدم تنفيذ البائع لالتزاماته بعقد البيع أو الاختلاف في نوعية البضاعة المقدمة، وهنا مبدأ الاستقلالية أكثر منه حماية للمستفيد في علاقة تعاقدية متعددة الأطراف، لأن حقه بالرجوع على البنك باستيفاء ثمن البضاعة محدد ومقيد

---

(1) وقد أكدت مبدأ الاستقلالية المادة (3/أ) من النشرة 500 حيث نصت "الإعتمادات بطبيعتها هي عمليات منفصلة عن عقد البيع، عقود البيع أو غيرها من العقود التي قد تستند إليها، ولا تكون المصارف بأي حال معنية أو ملتزمة بمثل هذا العقد، العقود حتى لو تضمنت الإعتماد أي إشارة إليها مهما كانت هذه الإشارة، وعليه فإن تعهد المصرف بالدفع أو بقبول ودفع السحوبات، أو بالتداول أو الوفاء بأي التزام آخر بموجب الإعتماد لا يكون خاضعاً لأي إدعاءات أو حجج مقدمة من طالب منح الإعتماد ناتجة عن علاقته بالمصرف مصدر الإعتماد أو بالمستفيد".

(2) أشارت إلى ذلك م (3/ب) من النشرة 500 بقولها "لا يحق للمستفيد بأي حال من الأحوال أن ينتفع من العلاقات التعاقدية القائمة بين المصارف أو بين طالب فتح الإعتماد والمصرف مصدر الإعتماد".

بتنفيذه الشروط الواردة في خطاب الإعتماد[1]، فالبنك في علاقته بالبائع يحكمها خطاب الإعتماد بالاستناد إلى الشروط المدرجة في الخطاب والتي تفرض على البائع (المستفيد) تنفيذها حتى ينفذ البنك بتعهده بدفع قيمة البضاعة للمستفيد، إذ أن الاستقلالية تجعل البنك على جهل بالشروط الواردة في عقد البيع لأنه يعد طرفاً أجنبياً عنه، وهذا يؤكد استقلالية علاقة المستفيد بالبنك عن عقد الإعتماد وعقد البيع، كما أن مبدأ الاستقلالية يحمي حق المستفيد من ناحية أخرى، كما لو أدرج البنك في خطاب الإعتماد شروطاً مخالفة لتعليمات المشتري أو خلاف مضمونها في عقد الإعتماد فيها المستفيد لا يتحمل مسؤولية خطأ البن، إذ يبقى البنك ملتزماً تجاهه بدفع قيمة الإعتماد لأن الخطأ لا يتحمله إلا صاحبه إذ أن مبدأ بذل عناية الرجل الحريص والدقة في إدراج البيانات لم يلتزم به البنك هنا[2].

واستناداً إلى استقلالية العلاقة فإن البنك ملزم بتنفيذ تعهده بدفع قيمة الإعتماد طالما أن المستفيد قد نفذ ما ورد بخطاب الإعتماد بتقديم مستندات سليمة، فالبنك ملزم بالدفع حتى لو طلب منه العميل عدم الدفع في خلاف الخلافات التي تنشأ مع البائع فقبول البنك طلب العملي بعدم الدفع يجب حتى يتحقق أن يكون هناك شروط في خطاب الإعتماد تنفيذها مقرون بموافقة العميل عليها[3]. ولا يؤثر على إلتزام البنك بالدفع تجاه المستفيد بطلان أو فسخ عقد البيع إذ أن حق البائع مباشر تجاه البنك ومستقل عن عقد البيع ويخوله ذلك مطالبة البنك بالتنفيذ حتى لو كان سبب فسخ عقد البيع بخطأ من المستفيد نفسه.

في حال أن تقدم المستفيد بمستندات غير مطابقة لخطاب الإعتماد وأعلم العميل البنك بعدم المطابقة للمطلوب في عقد البيع فعلى البنك أن يدفع قيمة الاستناد استناداً إلى مبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات، واستناداً إلى تنفيذ المستفيد ما ورد في خطاب الإعتماد من الشروط[4].

---

(1) عوض، علي جمال الدين: مرجع سابق، ص.105.

(2) أبو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.347.

(3) نقض مصري رقم 443 لسنة 45 ق في 1984/2/27، وارد في مؤلف أبو الخير، نجوى: مرجع سابق، ص.249.

(4) وقد أكدت هذا المبدأ (م4) من النشرة 500 حيث جاء فيها "تتعامل جميع الأطراف المعنية بعمليات الإعتماد بمستندات ولا تتعامل ببضائع أو خدمات أو غير ذلك من أوجه التنفيذ التي تتعلق بها تلك المستندات". وكذلك نص (م3) من النشـرة 500 وقد سبق ذكره.

ويوجد استثناء على هذا المبدأ ولكنه نادر الحصول وتأخذ به بعض الدول الأوروبية كانجلترا، كما في خطاب الإعتماد القطعي إذا تطلب تقديم المشتري شهادة تفيد أن البضائع المرسلة هي المطلوبة في عقد البيع، ويجب هنا على المستفيد (البائع) أن ينفذ هذا الشرط لأنه وبغير ذلك لن ينفذ البنك التزامه بالدفع بموجب خطاب الإعتماد[1].

الفرع الثاني: استقلالية العلاقة بين العقود:

تنشأ العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي، وحسب مفهوم عقد الإعتماد المستندي من اللحظة التي يتقدم بها الآمر إلى البنك بطلب فتح اعتماد مستندي لصالح شخص معين، وفي حدود مبلغ معين، فيرسل البنك اخطار للمستفيد يبلغه فيه أي (في خطاب الإعتماد) بأنه تم فتح اعتماد لصالحه وأنه ملتزم بالدفع نظير تقديم المستندات المطلوبة، ومن هنا نجد قيام عدة علاقات قانونية تنشأ عن فتح الإعتماد المستندي، وقد سبق أو وضحنها أنها تقوم على الاستقلالية في علاقة الأطراف ببعهضا البعض، وكذلك الأمر يظهر مبدأ الاستقلالية في علاقة العقود ببعضها من خلال:

أولاً: استقلال خطاب الإعتماد عن عقد الإعتماد المستندي.

ثانياً: استقلال خطاب الإعتماد عن عقد البيع.

ثالثاً: استقلال عقد الإعتماد عن عقد البيع.

وسوف نتناولها بالدراسة بشيء من التفصيل كالآتي:

أولاً: استقلال خطاب الإعتماد عن عقد الإعتماد المستندي:

يعرف خطاب الإعتماد بأنه "خطاب يصدره البنك ويوجهه إلى المستفيد ويضمنه تعهداً بأن يدفع للأخير مبلغاً معيناً بمثل قيمة الإعتماد خلال أجل محدد، مقابل استلامه مستندات معينة ينوه عنها بذات الخطاب".

---

(1) أبو الخير، نجوى: مرجع سابق، ص.259.

أما عقد الإعتماد المستندي فيعرف بأنه "تعهد صادر عن البنك المصدر بناء على طلب العميل الآمر بدفع مبلغ معين لصالح المستفيد في حدود أجل معين، لقاء تسليم المستفيد المستندات الممثلة للبضاعة والمطابقة لشروط الإعتماد".

ويتضح لنا من خلال التعاريف أعلاه أن كل من التعريفات على الرغم من وحدة الهدف منهما وهو "الوفاء بقيمة البضاعة المشحونة إلا أن ذلك لا يمنع من وجود اختلافات بينهما من حيث الأطراف والمنشأة والمضمون وظهور مبدأ الاستقلالية فيهما".

فمن حيث الأطراف، أن أطراف عقد الإعتماد المستندي هما العميل والبنك يمكن تدخل أطراف أخرى كالبنوك الوسيطة، أما خطاب الإعتماد فأطرافه هم البنك والمستفيد أو بناءً عليه يستطيع العميل في عقد الإعتماد أن يطلب من البنك تنفيذ أمور معينة في علاقة البنك بالمستفيد إذ أن كل طرف في العلاقة يعتبر أجنبياً عن العلاقة الأخرى(1).

ومن حيث النشأة يختلف الوقت الذي ينشأ فيه كل من العقدين لأن كل منهما ينشأ بموجب تصرف مستقل، وقد تكون المدة قصيرة أو طويلة بين نشأة العقدية تبعاً للظروف السياسية والاقتصادية المحيطة بهما، وعلى الرغم أن أساس نشأة خطاب الإعتماد هو عقد الإعتماد إلا أن ذلك لا يمنع من الاستقلال بينهما، وفي ذات الوقت ينشأ عقد الإعتماد ولكن يمتنع البنك عن إصدار خطاب الإعتماد(2).

من حيث المضمون، أن مضمون عقد الإعتماد هو تعهد البنك بإنشاء التزام في ذمته تجاه المستفيد بإصداره خطاب الإعتماد وأساس التزامه عقد الإعتماد، ومضمون خطاب الإعتماد هو تعهد البنك بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد وأساس التزامه هنا خطاب الإعتماد وتظهر الاستقلالية كذلك هنا فيما لو أصدر البنك خطاب اعتماد ولم يدرج فيه كافة البيانات الواردة في عقد الإعتماد وقدم المستفيد مستندات غير مطابقة لما ورد في عقد الإعتماد فالبنك مجبر بقبولها ودفع قيمتها، وفي ذات الوقت لا يستطيع البنك إجبار العميل على قبولها في هذه الحالة.

---

(1) الزعبي، أكرم: **مسؤولية المصرف المصدر في الإعتماد المستندي**. مرجع سابق، ص52.

(2) المرجع السابق.

ويترتب على الاستقلالية في العلاقة بين العقدين أنه لا يمكن للبنك التمسك بالدفوع في مواجهة المستفيد كالدفع ببطلان عقد فتح الإعتماد فسخه أو إنهائه، كسبب لعدم تنفيذ التزامه أو أن العميل لم ينفذ التزامه في عقد الإعتماد بإرادته أو بقوة قاهرة[1].

ثانياً: استقلال خطاب الإعتماد عن عقد الأساس (عقد البيع) ينشأ عقد البيع أصلاً بين البائع والمشتري واللذان يتفقان في ذات الوقت على منح عقد الإعتماد المستندي عن طريق البنك الذي يلتزم بدوره بإصدار خطاب الإعتماد والتعهد بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد لحظة تقديمه مستندات معينة تم تجديدها داخل خطاب الإعتماد[2]، كما أن الهدف الذي يتوخى إليه طرف العلاقة من إنشاء عقد الإعتماد هو حصول كل من البائع والمشتري لما له من حق تجاه الآخر، يتمثل في استلام المشتري للبضاعة، واستيفاء البائع للثمن، ومع ذلك فإن التزام البنك بموجب خطاب تجاه المستفيد بعد مستقلاً عن التزام المشتري بدفع الثمن للبائع على الرغم أن عقد الإعتماد أنشيء لتحقيق هذه الغاية كما وأن التزام البائع بدفع الثمن أساسه خطاب الإعتماد وليس التزام المشتري في العد الأساس[3].

وبالتالي فالتزام البنك هنا مستقل عن موضوع الالتزام في عقد البيع[4]، وقد أكدت هذا المبدأ المادة (3) من النشرة رقم (500) [5]، ويترتب على مبدأ الاستقلالية في العلاقة بين خطاب الإعتماد وعقد البيع النتائج التالية:

1. لا يؤثر فسخ عقد البيع أو بطلانه على التزام البنك بالدفع للمستفيد، ولا يمكن للمشتري إجبار البنك على عدم الدفع فالمستفيد الحق في قيمة الإعتماد ومتى قدم مستندات مطابقة لشروط خطاب الإعتماد.

---

(1) قليني، جورجيب: مرجع سابق، ص.109.

(2) طعن مصري رقم 443 لسنة 45 ق بتاريخ 1984/2/27، مشار إليه لدى أحمد حسني، مرجع سابق، ص.34-35.

(3) أبو الخير، نجوى: مرجع سابق، ص.177.

(4) الطعن رقم 414 لسنة 21ق بتاريخ 1954/4/15، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة النقض في 25 عماً بند 1 ص.221، مشار إليه لدى مؤلف أحمد حسني، مرجع سابق، ص.36.

(5) تمت الإشارة إلى نص هذه المادة في هامش سابق.

2. العميل له توقيع الحجز على حق البائع لدى البنك إذا أرسل البائع بضائع غير مطابقة للمواصفات المطلوبة في خطاب الإعتماد، وهذا يعد خروجاً عن مبدأ الاستقلالية[1].

3. إفلاس العميل لا يحول دون تنفيذ البنك لالتزامه بالدفع تجاه المستفيد.

4. يلتزم البنك تجاه المستفيد بدفع قيمة الإعتماد المحددة في خطاب الإعتماد ولا يشترط أن يدفع كامل القيمة بل يمكن له أن يدفع أقل القيمتين: قيمة البضاعة كما في المستندات أو قيمة الإعتماد[2].

وقد ثارت في هذا المجال مسألة الوقت الذي يسري فيه أثر خطاب الإعتماد؟ وفي الإجابة على هذا التساؤل، تعددت الآراء، ففي القانون الأمريكي يسري أثر خطاب الإعتماد، من وقت وصوله إلى المستفيد وفي بريطانيا موقف القضاء متباين، رأي يرى من لحظة استلام البائع الخطاب[3]، ووصل إلى علمه إذا كان قطعياً، ورأي من لحظة تصرف المستفيد بناء عليه إذا كان غير قطعياً.

ثالثاً: استقلال عقد الإعتماد بين العميل والبنك، أما في عقد الأساس بين العميل والمستفيد، ونجد أن عقد الإعتماد المستندي أساسه في عقد البيع، إذ أنه نشأ أصلاً من أجل تنفيذ التزامات طرفي عقد البيع، أي بالتزام البائع بتسليم البضائع، والتزام المشتري بدفع الثمن، وهذا لا ينفي توافر مبدأ الاستقلالية، إذ أنه وبالأساس عقد البيع سابق في نشأته عن عقد الإعتماد المستندي، ويجوز النص في عقد البيع على تعيين بنك معين يلتزم المشتري بفتح الإعتماد لديه، ولكن إذا لم يوجد اتفاق فلا مشتري الحرية في فتح الإعتماد لدى أي بنك يختاره، وهذا الاختيار مقيد بمبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزم، ومن الأمور التي يتضمنها عقد البيع طياته تحديد الوقت الذي يلتزم فيه

---

(1) طعن مصري رقم 1685 لسنة 58ق بتاريخ 1989/6/19، نصه "بأن قيام البنك بفتح اعتماد للوفاء بثمن صفقة بين تاجرين لا يؤدي إلى اعتباره وكيلاً أو كفيلاً عن المشتري، وبعد التزام البنك في مواجهة المستفيد مستقلاً عن العقد القائم بين البائع والمشتري، فيجب الوفاء بقيمة الإعتماد متى تطابقت مستندات البائع تماماً مع ظروف فتح الإعتماد، دون أدنى سلطة للبنك في التقدير أو التفسير أو الاستنتاج".

(2) علم الدين، محي الدين: مرجع سابق، ص.74.

(3) أبو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.233.

المشتري فتح الإعتماد. وفي حال أن أخبر المشتري البائع ليس بمقدوره فتح الإعتماد فللبائع الحق في فسخ عقد البيع مالم يكن ذلك بقوة قاهرة[1].

ويترسخ مبدأ الاستقلال هنا في أن البائع لا يستطيع إجبار البنك على تنفيذ التزام المشتري في عقد البيع والمتمثل بدفع الثمن وذلك كون التزام البنك مستقل عن عقد البيع فالتزامه هو في تنفيذ الإعتماد وفي المقابل البنك لا يحق له مطالبة البائع بتنفيذ التزامه بموجب عقد البيع انطلاقاً من استقلالية العقود عن بعضها.

وكما أن كون عقد الإعتماد المستندي يخضع لنفس القواعد العامة التي تحكم أركان العقد وشروط صحتها، والتي يخضع لها عقد البيع، ولكن ذلك لا يتعارض مع مبدأ الاستقلالية إذ أن البنك يبقى ملتزماً بالشروط الواردة في عقد الإعتماد حتى ولو كانت ذاتها الشروط الواردة في عقد البيع.

---

(1) عوض، علي جمال الدين: مرجع سابق، ص.41.

المطلب الثاني

مظاهر الاستقلالية

كما أسلفنا في معرض كتابتنا سابقاً أن أساس العلاقة بين أطراف الإعتماد المستندي هو الاستقلال ذلك أن البنك في علاقته مع الآمر مستقل عن علاقاته مع المستفيد وكذلك مستقل عن علاقة الآمر بالمستفيد، والاستقلال ميزة أساسها العقد المبرم بين كل طرف عن الآخر، فالآمر والبنك يرتبطان في علاقتهم العملية والقانونية بعقد الإعتماد المستندي وذلك بخلاف العلاقة بين الآمر والمستفيد تنشأ بسبب عقد البيع المبرم بينهما[1]، وهنا كان لا بد لنا من توضيح مظاهر الاستقلالية على النحو التالي:

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد المستندي:

لقد تحدثنا في بداية بحثنا عن أنواع الإعتماد المستندي وكان من بين هذه الأنواع الإعتماد المستندي القابل للإلغاء(قابل للنقض)، والاعتماد المستندي غير قابل للإلغاء (غير قابل للنقض)، وهنا سوف أركز على هذين النوعين من الإعتمادات وذلك بتوضيح الأساس القانوني[2] في كيفية التعامل معهم من الناحية القانوينة والعملية، ومن ثم سأنتقل إلى توضيح الطبيعة القانونية لعلاقة العميل بالمستفيد وعلاقة العميل بالبنك وعلاقة المستفيد بالبنك وذلك على النحو التالي:

---

(1) أكدت على هذا الاستقلال المادة (3) من قواعد (UCP) وذلك بقولها "تعتبر الإعتمادات المستندية في طبيعتها معاملات منفصلة عن عقود البيع أو غيرها من العقود.. الخ" وكذلك المادة (4) من قواعد (UCP) حيث نصت "في عمليات الإعتمادات المستندية تتعامل كل الأطراف المعنية بالمستندات وليس بالبضائع أوالخدمات أوالتأديات الأخرى التي تتعلق بها المستندات".

(2)بطرس، صليب، العشماوي ياقوت: **الإعتماد المستندي من المنظور العلمي والمنظور القانوني**، مرجع سابق، ص.120-123.

أولاً: الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي القابل للإلغاء

لقد تطرقت الأعراف الدولية الموحدة في مادتها الأولى إلى توضيح هذه العلاقة وذلك بنصها وفيما معناه " أنه إذا اختلف في تحديد طبيعة الإعتماد أنه قابل للإلغاء أو غير قابل للإلغاء فالأصل أنه قابل للإلغاء".

ذلك أن الأصل في الإعتماد المستندي أنه قابل للإلغاء، وهذا يتماشى مع الأساس الذي يتم بناءاً عليه فتح الإعتماد وهو الثقة التي يوليها البنك لعميله، إذ لولا هذه الثقة لما كان هناك التزام آخر يدفع البنك لإصداره، فإذا ما زالت هذه الثقة فليس هناك أي داعي للإبقاء عليه، فأمام البنك الخيار والحق في إلغائه أو تعديله بإرادته المنفردة دون توقف على توجيه أمر إليه من العميل وهذا الأمر بذاته حق سواء للعميل أيضاً، إذ له الحق في تعديله أو إلغائه دون إبداء الأسباب الدافعة لذلك.

إلغاء الإعتماد يمكن أن يتم أيضاً في أي وقت من قبل الآمر حتى في فترة صلاحيةالاعتماد وهي (الفترة التي يمكن الاستفادة من الإعتماد خلالها) ذلك أن هذه الفترة لا تؤثر على جوهر الإعتماد في كونه قابل للإلغاء، كذلك يترتب على كونه قابل للإلغاء أن يتم الإلغاء حتى في ظل التغطية الكاملة للاعتماد والتي هي ضمانة كبيرة للبنك في ضمان حقه، والإلغاء يمكن استعماله أيضاً من الناحية القانونية بعد تبليغ المستفيد بفتح اعتماد لصالحه ودون حاجة لإخطاره بالإلغاء ولا يترتب على ذلك أي مسؤولية على البنك.

إن الحق في إلغاء الإعتماد المستندي لا يتناقض والالتزام الصرفي للبنك بدفع قيمة الكمبيالات لحاملها وذلك إذا تم التوقيع عليها من قبله وهذا لا يؤثرعلى طبيعة الإعتماد في كونه قابل للإلغاء ذلك أن الأصل أن للمستفيد حق في الإعتماد أكثر من حامل الكمبيالة.

وبناءاً على ما ذكر آنفاً فإن الحق في إلغاء الإعتماد المستندي قد يكون للآمر وقد يكون للبنك، فإذا ما كان طلب الإلغاء موجه من الآمر للبنك، فالبنك غيرمسؤول عن تنفيذه إلا من لحظة

وصول العلم إليه، فإذا ما كان بنك مراسل فبعد مضي فترة من وصول الإخطار بالإلغاء إليه فترة قد تطول لبعد المسافة أو لكونه موجود في دولة أخرى.

أما في الحالة الأخرى التي يكون فيها الإلغاء من حق البنك فهو حق مشروع له يجوز استعماله دون أية مسؤولية عليه وله أن يرفض دفع كمبيالات تم سحبها من قبل المستفيد على الإعتماد إلا إذا كانت موقعة من قبل البنك فهنا التزام صرفي عليه بالدفع ولا يؤثرعليه كما أسلفنا قابلية الإعتماد للإلغاء.

وخلاصة لكل ما ذكر يرى الباحث أن حق الإلغاء حق قانوني أكدته الأعراف الدولية الموحدة لاعتمادات الضمان لأطراف العلاقة البنك والآمر على حد سواء ولكن في مقابل منح هذا الحق لهم يجب أن لا يترتب عليه أي ضرر من أي طرف من أطراف العلاقة، فالإلغاء يجب أن لا يكون متعسفاً به أي أن لا يتم في وقت غير مناسب لأي طرف ويترتب عليه ضرر وخاصة إذا كان الإعتماد المستندي مغطى بالكامل.

ثانياً: الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي القطعي (غير قابل للإلغاء)

في الإعتماد المستندي القطعي مسؤولية البنك مطلقة تجاه المستفيد حيث أنه لا يستطيع أن يلغي الإعتماد المستندي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الآمر فلا يجوز أن يتم الإلغاء إلا بموافقة جميع الأطراف فبعكس ذلك المسؤولية كاملة على عاتق البنك، فإلتزام البنك قطعي في تنفيذ الإعتماد تجاه المستفيد من لحظة وصول خطاب الإعتماد إلى علم المستفيد وحق المستفيد في السحب يكون بإحدى الصور الآتية:

أ. في الإعتماد بالإطلاع (SIGHT CREDIT)

وهو الإعتماد الذي يكون فيه دفع الكمبيالة بمجرد تقديمها دون أن يكون هناك زمن معين للوفاء، وفي سبيل استيفاء المستفيد حقه فإنه يسلك الطرق الآتية:

3. أن يسحب على الآمر كمبيالة مستحقة الدفع عند الإطلاع مع إرفاق المستندات المطلوبة ويقدمها للدفع من البنك.

4. أن يقدم المستندات مباشرة إلى البنك دون كمبيالة مسحوبة على الآمر، والبنك إما أن يدفع له مباشرة نقداً أو أن يقيد المبلغ المطلوب في حسابه في البنك وعندئذٍ الإعتماد بالإطلاع يعتبر قد نفذ بالوفاء للمستفيد.

ب. في الإعتماد في القبول (ACCEPTANCE CREDIT)

في هذا النوع من الإعتماد المستندي الكمبيالة تكون مستحقة الدفع بعد أجل معين من قبولها، فالعملية تكون بسحب المستفيد كمبيالة على البنك مرفقاً معها جميع المستندات فإذا وقع البنك عليها بالقبول فإنه يقوم بفصل المستندات عن الكمبيالة ويرسلها إلى عميله الآمر والذي بدوره يعيد الكمبيالة إلى المستفيد ليفي بقيمتها له في التاريخ المعين للوفاء، في هذا النوع من

الإعتماد الوفاء يكون قد تم بمجرد قبول البنك الكمبيالة وإن تراخى بالوفاء تبقى إلى تاريخ الاستحقاق.

جـ. في الإعتماد بالخصم (DISCOUNT CREDIT)

يسمى الإعتماد بالخصم إذ أن شروط الإعتماد المستندي تسمح بخصم الكمبيالة المسحوبة من البائع على المشتري فإذا ما تقدم المستفيد بالكمبيالة مرفقاً معها كافة المستندات مطابقة لشروط الإعتماد، فالبنك يلتزم بدفع قيمة الكمبيالة فوراً إلى المستفيد بعد تظهير الكمبيالة تظهيراً ناقلاً للملكية وهنا يعتبر الإعتماد نافذاً بخصم البنك للكمبيالة.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة العميل الآمر بالمستفيد:

وبعد استعراضنا للطبيعة القانونية لعقد الإعتماد المستندي بشقيه الإعتماد المستندي القابل للإلغاء، والاعتماد المستندي غير قابل للإلغاء، سننتقل هنا إلى الخوض في بحث مظاهر استقلالية العلاقة التعاقدية وبداية من خلال الطبيعة القانونية لعلاقة العميل بالمستفيد، وبالرجوع إلى أحكام القانون المدني فإننا نعلم أن العقد شريعة المتعاقدين، وهو ملزم بجانبيه ويشترط توافر شروط محددة فيه وهي الرضا والمحل والسبب ويرتبط أطراف العلاقة العميل بالمستفيد قبل إبرام عقد الإعتماد بعقد البيع ويجب أن يكون هذا العقد صحيحاً، إذ يمكن أن يكون عقد رضائياً

أو شكلياً وفي جميع أنواعه فهو ملزم للجانبين، وفي عقد الإعتماد المستندي هنا مسألة غاية في الأهمية وهي معرفة مدى ضرورة توافر شروط المشروعية، ولكن المأخوذ به في الفقه والقضاء بأنه يكفي أن يبرم العقد ويكون محله مشروعاً وممكناً طبقاً للقانون المعمول به في بلد الإبرام[1] وبعيداً عن مدى صحته ومشروعيته في الدولة التي ينتمي إليها البنك المصدر، وذلك لأن البنك عند إبرامه لعقد الإعتماد مع العميل لا يأخذ في اعتباره العقد المبرم بين البائع والمشتري لأنه أجنبياً عن عقد البيع، وهو طرفاً جديداً في عقد آخر هو عقد الإعتماد المستندي مستقلاً عن عقد البيع من حيث الموضوع والأطراف.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لعلاقة العميل بالبنك:

لقد تعددت الآراء الفقهية في بحث هذه الطبيعة القانونية فمنهم من أنكر العلاقة التعاقدية بأنها "عقد اعتماد مستندي"[2] ومنهم من كيفها عقد وكالة، على اعتبار أن البنك وكيل عن المشتري عند المستفيد في تنفيذ الإعتماد، وآخرون يصفونه مقاولة وعقد خدمات مصرفية، ولكن بدورنا نرى أن العلاقة أساسها عقد الإعتماد المستندي المبرم بين المشتري والبنك حيث يصدر في صيغة تعهد من البنك بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد حال تقديمه المستندات اللازمة والمطابقة لشروط الإعتماد.

وأنا عن موقف القضاء ونحن نؤيده إذ أسس هذه العلاقة على أن البنك لا يعد كفيلاً أو ضامناً لطرفي العلاقة، وإنما يلتزم بإرادته المنفردة بالوفاء والتزامه هذا مستقل عن التزامات أطراف العلاقة، ومقرون بتقديم مستندات سليمة ومطابقة لشروط الإعتماد.

يرى باستقرار هذه العلاقة في عقد الإعتماد المستندي على اعتبار أن المشتري وكيل عن البائع، فوصفه هذا الأخير في إبرام عقد الإعتماد المستندي في حدود ثمن معين وهو قيمة البضاعة المشتراه، وهذه العلاقة تفرض على طرفيها تنفيذ ما تم الاتفاق عليه في خطاب الإعتماد، التزم

---

(1) قليني، جورجيت: **مبدأ الاستقلال في الإعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.149.

(2) عوض، علي جمال الدين: مرجع سابق، ص.80.

البنك بمجرد وصول خطاب الإعتماد إلى علم المستفيد يلتزم بدفع ثمن المستندات للمستفيد في مقابل التزامه بتقديم المستندات المطابقة لشروط الإعتماد.

والرأي المناقض للرأي السابق يرى أن العلاقة بين البنك والمستفيد طبقاً للرأي السابق تنشأ من وقت انعقاد العقد أو قبل إصدار خطاب الإعتماد إلى البائع، ومبررهم هو أن وقت نشوء العلاقة بعد اصدار خطاب الإعتماد وابلاغ المستفيد به.

ونحن بدورنا نؤيد الرأي المناقض لأنه يعزز مبدأ الاستقلالية الذي يقوم عليها عقد الإعتماد المستندي لأنه مستقل عن عقد البيع وغير تابع له، له خصائصه ومزاياه التي تميزه عن عقد البيع، وميزة الاستقلالية تنفي التبعية وما يترتب عليها من خضوع عقد الإعتماد المستندي لأي عيب يشوب عقد البيع ويؤدي إلى بطلانه إضافة إلى تدخل البنك كطرف أجنبي عن عقد البيع في حل الإشكاليات التي تثور في العلاقة بين البائع والمشتري في عقد البيع والاستقلالية واضحة هنا إذ أن علاقة البائع بالبنك تنشأ عن خطاب الإعتماد، بينما علاقة المشتري بالبنك تنشأ عن عقد الإعتماد.

الفرع الرابع: الطبيعة القانونية لعلاقة المستفيد بالبنك:

وفي بحث هذه العلاقة لا بد لنا من الخوض في دراسة النظريات الفقهية التي تم الاستثناء إليها في تحديد طبيعة هذه العلاقة وهي التالية:

- نظرية الإنابة.
- نظرية الكفالة.
- نظرية الاشتراط لمصلحة الغير.
- نظرية الإرادة المنفردة.

أولاً: نظرية الإنابة:

لقد حاول جانب من الفقه تفسير الأساس القانوني الذي يستند إليه عقد الإعتماد المستندي على أساس نظرية الإنابة هذه النظرية التي نجد أساسها في القانون المدني وهي سبب من أسباب انقضاء الدين في الوفاء، وتفترض وجود ثلاثة أطراف لها (المنيب، المناب، المناب لديه).

وتقسم الإنابة إلى[1]:

أ. إنابة كاملة (وتعني التجديد) بحيث ينقضي هنا الدين القديم ليحل محله الدين الجديد، وهنا يبريء الدائن مدينه من الالتزامات وتحصر حقوقه في الشخص المناب.

ب. إنابة ناقصة (وتعني الاستقلالية) بحيث يبقى المناب والمنيب ملتزمان تجاه المناب لديه في الوفاء بقيمة الدين ويستطيع الأخير الرجوع على أيهما بدفع قيمة الدين، وعليه ولما ذكر أعلاه إذا حاولنا تكييف طبيعة الإعتماد المستندي على أساس نظرية الإنابة فنجد أنه يمكن أن تصلح أن تنطبق عليه بحيث يعتبر البنك (مناب) عن العميل الآمر لدى المستفيد للوفاء بالتزامات العميل الآمر قبله، ويحل المصرف محل المنيب (العميل) في وفاء الدين تجاه (المناب لديه) المستفيد، والتزام المصرف المناب تجاه المستفيد (المناب لديه) مجرداً لا يحق له الاحتجاج قبله بالدفوع التي له تجاه العميل الآمر[2] إذ أن المستفيد لا علاقة له بطبيعة علاقة العميل بالبنك، كما أنهما يشتركان من حيث وجود العلاقات السابقة بين العميل والمستفيد وذلك بموجب عقد البيع الأصلي وكذلك الأمر بين المنيب والمناب لديه، وعلى الرغم من المزايا التي تتفق فيها نظرية الإنابة مع عقد الإعتماد المستندي إلا أنها لا تصلح لتفسير النواحي الأخرى في خطاب الإعتماد، والذي حذا بنا إلى استبعاد نظرية الإنابة كسند تعتمد عليه في تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي ومن ذلك:

1. أن فكرة الإنابة الكاملة تتناقض مع ما جاءت به القواعد والعادات الموحدة والاتفاقيات الدولية الناظمة للاعتماد المستندي في عدم بقاء العميل (المدين) ملتزماً تجاه المستفيد بالوفاء بالثمن إلى

(1) المحتسب، سائد عبد الحافظ: **الطبيعة القانونية للاعتمادات المستندية**، مرجع سابق، ص.37.

(2)ناصيف، الياس: **الكامل في قانون التجارة وعمليات المصارف**، ج3، مرجع سابق، ص.454.

جانب التزام البنك بالتنفيذ، بحيث أنه في الإنابة الكاملة ينقضي التزام العميل لقيام المصرف (المناب) بالوفاء بالثمن للمستفيد (المناب لديه) وهذا بدوره لا يتفق وضمانات الإعتماد المستندي التي وفرتها له القواعد الدولية في رجوع المستفيد على العميل في حال أن لم يوف المصرف بالتزاماته تجاه المستفيد[1]، لهذه الأسباب ولكل ما ذكر فإنني أجد في نظرية الإنابة سبب قانوني قوي يقودني إلى الاعتقاد بعدم ملائمتها كسند قانوني أعتمد عليه في تكييف الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي لهذا كان لا بد لنا من استبعادها.

2. المصرف يحق له الدفاع ببطلان عقد الإنابة لغلط أو إكراه، أو لأي عيب من عيوب الإرادة الذي شابه، وهذا ما لا يتفق وطبيعة عقد الإنابة بأنه يتكون من ثلاثة أطراف أساسية منيب ومناب ومناب لديه، وأن إراداتهم يجب أن تكون سليمة من أي عيب من عيوب الإرادة وهذا السبب في عدم انطباق هذه النظرية على عقد الإعتماد المستندي لمخالفتها لقاعدة حظر الدفع التي يقوم عليها الإعتماد المستندي.

وفي تكييف الطبيعة القانونية نجد أيضاً نظرية الوكالة كذلك هي مثل نظرية الإنابة نجد أساسها في القانون المدني الأردني إذ أنها شكل من أشكال الإنابة، والوكالة هي "عقد يقيم الشخص بمتقضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم"[2] وإذا ما أخذنا بمفهوم النص أعلاه نجد أنه يمكن أن ينطبق عقد الوكالة على عقد الإعتماد المستندي من حيث أن كون عقد الوكالة معلق على شرط[3] تنفيذ الوكيل تعليمات الموكل وكذلك الآمر في خطاب الإعتماد حيث أن البنك يعتبر وكيلاً عن العميل في تنفيذ خطاب الإعتماد تجاه المستفيد ومقرون بشرط تقديم المستفيد مستندات مطابقة لشروط الإعتماد والوكيل في عقد الوكالة يلتزم بتعليمات الموكل كالبنك في خطاب الإعتماد لا يتجاوز تعليمات عميله الآمر إلا فيما فيه نفع له[4] وهذا لا يتناقض مع طبيعة الإعتماد في كونه تعهد بات.

(1)المحتسب، سائد عبد الحافظ: **الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.37 وما بعدها.

(2) المادة (833) من القانون المدني الأردني.

(3) المادة (835) من القانون المدني الأردني.

(4) المحتسب، سائد عبد الحافظ: **الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.45.

ويتفقان كذلك من حيث أن الوكالة تنتهي بإتمام العمل الموكل به أو بانتهاء الأجل المحدد لها[1]، كذلك خطاب الإعتماد ينتهي بانتهاء مدة صلاحيته أو بتقديم المستفيد المستندات المطابقة لشروط الإعتماد ودفع قيمة الإعتماد وأخيراً الوكيل يجوز له أن يقيل نفسه من الوكالة التي لا يتعلق بها حق الغير[2]، وهذا متوافق مع خطاب الإعتماد من حيث عدم استطاعة البنك الرجوع عنه إذا كان قطعياً ووصل إلى علم المستفيد أما قبل ذلك فإن للمصرف الرجوع عنه، وقد تبنى هذه النظرية الفقية (اينشتاين) [3] حيث قال: "أن المصرف وكيل عن العميل الآمر الوفاء إلى المستفيد عندما يتلقى قيمة الإعتماد من الآمر"، وبالرغم من الأمور التي أشرنا إليها سالفاً والتي يتفق فيها عقد الوكالة مع عقد الإعتماد المستندي إلا أن هذه النظرية لن تخلو بدورها من الانتقاد الذي يقودنا إلى استبعاد تطبيقها على عقد الإعتماد المستندي وذلك من حيث عدم انطباق الاعتبار الشخصي على العلاقات التعاقدية في عقد الإعتماد المستندي والسبب في ذلك قطعية عقد الإعتماد الذي لا يتأثر بالأسباب المسقطة للوكالة وذلك بخلاف عقد الوكالة حيث أن الأساس الذي يستند إليه هو الاعتبار الشخصي حيث أن عقد الإعتماد لا ينتهي بوفاة الموكل وفقدانه الأهلية كما في عقد الوكالة إذا تعلق بها حق الغير[4] كما أن عقد الوكالة يخلو من عنصر الاستقلال الذي هو عنصر أساسي تقوم عليه العلاقات التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي.

نستخلص مما سبق أن هذه النظرية كسابقتها لا يمكن الاستناد إليها في تكييف الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد المستندي حيث أن هناك عناصر أساسية لا يقوم إلا بها عقد الإعتماد المستندي كميزة الاستقلال وهي ميزة أساسية تستند إليها العلاقات بين أطراف عقد الإعتماد.

---

(1) المادة (840) من القانون المدني الأردني.

(2) المادة (862) من القانون المدني الأردني.

(3) علم الدين، محي الدين: **الإعتماد المستندي في الفقه والقضاء والعمل**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص.80.

(4)علم الدين، محي الدين: **الإعتماد المستندي في الفقه والقضاء والعمل**، مرجع سابق، ص.80.

ثانياً: عقد الكفالة:

الكفالة هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام[(1)]، وتطبيق أحكام الكفالة على عقد الإعتماد المستندي، فأن البنك يكون كفيلاً عن المشتري في سداد ثمن البضائع للبائع لأنه يكون ضامناً أن المشتري (المكفول) سيدفع الثمن للبائع في الوقت والكيفية المتفق عليها وفي حال أن حدث العكس وتخلف المشتري عن الوفاء بالتزامه بدفع ثمن البضاعة المشتراة فإن البنك باعتباره كفيلاً يلتزم باتجاه المستفيد بالوفاء بالثمن[(2)] وهو في هذه الحالة يكون له حق الرجوع على المشتري في استرداد المبلغ الذي دفعه وفي عقد الإعتماد المستندي نجد أن تكييفه بأنه عقد كفالة لا يمكن تصوره ذلك أن عقد الكفالة مرتبط بالتزام أصلي والتزام المصرف هنا مستقل عن العلاقة التي تربط البائع بالمشتري[(3)].

وتتفق الكفالة مع عقد الإعتماد المستندي في أنه يمكن أن تكون مقيدة بشرط[(4)]، تسليم الدائن الكفيل عند وفائه الدين جميع المستندات اللازمة حتى يستطيع ممارسة حقه في الرجوع على المدين المكفول[(5)]، وأن عقد الإعتماد المستندي تنفيذه مقيد بتسليم المستفيد البنك مستندات مطابقة ظاهرياً لشروط الإعتماد وذلك حتى يستطيع المصرف الرجوع على العميل بما أوفاه للمستفيد ونخلص من كل ما تقدم بأن نظرية الكفالة لا يمكن أن تصلح كأساس في تفسيرالجوانب الأخرى لخطاب الإعتماد وذلك للأسباب التالية:

1. عقد الكفالة: يمكن أن ينفسخ ببطلان العقد الأصلي بين الدائن والمدين أن كان باطلاً أو رد بعيب[(6)]، وهذا لا يتماشى مع ميزة الاستقلال التي يمتاز بها عقد الإعتماد المستندي وذلك بقطعية وفائية التزام المصرف تجاه المستفيد بغض النظر عن العيوب التي تشوب العقد الأصلي (عقد البيع) بين البائع والمشتري.

---

(1) المادة (590) من القانون المدني الأردني.

(2)عوض، علي جمال الدين: **دراسة مقارنة للقضاء والفقه المقارن وقواعد سنة 1983 الدولية**، مرجع سابق.

(3)طه، مصطفى كمال: **القانون التجاري (العقود التجارية وعمليات البنوك)**، مرجع سابق، ص.26.

(4) المادة (953) من القانون المدني الأردني.

(5) المادة (1/980) من القانون المدني الأردني.

(6) المادة (988) من القانون المدني الأردني.

2. في الكفالة يجوز للدائن الرجوع على الكفيل والمكفول معاً[1]، ويجوز له الرجوع على المدين دون الرجوع أولاً على الكفيل وهذا لا يتفق مع عقد الإعتماد المستندي في أن حق المستفيد مباشرة تجاه البنك ولا يجوز له الرجوع على العميل إلا إذا لم يقم بالوفاء أو عدم مقدرته الوفاء فهنا يحق له الرجوع على أساس الاخلال بعقد البيع الأصلي لا على أساس خطاب الإعتماد.

ثالثاً: نظرية الاشتراط لمصلحة الغير:

تميزت عن ما سبقها من نظريات في قبولها من قبل الفقهاء كسند قانوني يستندون عليه في تكييف الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد المستندي، ونجد أساسها أيضاً في القانون المدني الأردني حيث عالج المشروع الأردني الاشتراط لصلحةالغير في المواد (210) إلى (212)[2].

وبتطبيق نظرية الاشتراط لمصلحة الغير على عقد الإعتماد المستندي فيكون المشترط (العميل) والمتعهد (المصرف)، والمنتفع (المستفيد). حيث أن البنك هنا يقوم مقام (المتعهد) لمصلحة الغير تجاه المستفيد وذلك لأن البنك يلتزم مباشرة تجاه المستفيد أي أن حق المستفيد بالرجوع على البنك مباشرة ومطالبته بالدفع حال تقديم المستندات إليه والمطابقة لشروط الإعتماد، ذلك أن المشترط يتعاقد باسمه في نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، ويتفق ذلك في كون علاقة المستفيد بالبنك مستقلة عن علاقته بالعميل، ولكن ذلك لا ينفي كون أن العميل تبقى له نوع من الرقابة في تنفيذ البنك لالتزاماته وبالمقابل البنك له من المطالبة بالعمولة[3]، من العميل وقيمة الإعتماد.

---

(1) المادة (967) من القانون المدني الأردني.

(2) تنص المادة (210) من القانون المدني الأردني في الاشتراط لمصحلة الغير بقولها:

1. "يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على حقوق يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذها مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية.
2. ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقاً مباشراً قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يتمسك قبل المنتفع بالدفوع التي تنشأ عن العقد.
3. ويجوز أيضاً أن يطالب بتنفيذ ما اشترطه لمصلحة المنتفع إلا إذا تبين من العقد أن المنتفع وحده هو صاحب الحق في ذلك.

(3)علم الدين، محي الدين: **موسوعة أعمال البنوك من الناحية القانونية والعملية**، مرجع سابق، ص.959.

ونظرية الاشتراط لمصلحة الغير كما رأينا تصلح لتفسير جوانب متعددة في عقد الإعتماد المستندي ومن ذلك أيضاً أن العميل يستطيع مقاضاة المصرف في حال عدم اصداره الإعتماد، وذلك استناداً إلى عقد الإعتماد (المشارطة). وأيضاً لها ميزة إيجابية مهمة تظهر في الإعتماد القطعي حيث أن العميل (المشترط) فيه لا يستطيع أن يطلب من البنك (المتعهد) الرجوع عن خطاب الإعتماد بعد قبوله من قبل المستفيد (المنتفع)، وأيضاً فإن إفلاس العميل (المشترط) لا يؤثر على عقد الإعتماد ويبقى قائماً أو يبقى حق المستفيد مباشراً تجاه البنك في مطالبته بالوفاء.

ومن الانتقادات الموجهة إلى نظرية الاشتراط لمصلحة الغير والذي حذى بنا إلى استبعادها كأساس لتكييف الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد المستندي، ومن هذه الانتقادات الآتي[1]:

- في الاشتراط لمصلحة الغير فإن حق المنتفع بالعقد يرتبط بين المشترط والمتعهد، وهذا ينافي ميزة الاستقلال التي يقوم عليها عقد الإعتماد في استقلال حق المستفيد عن العلاقة بين المصرف والآمر.

- في الإعتماد غير القطعي يملك الآمر حق الطلب من المصرف الرجوع عن الإعتماد في أي لحظة، وأيضاً المصرف له حق الرجوع من تلقاء نفسه طالما لم يقبله المستفيد وهذا لا يتماشى والاشتراط لمصلحة الغير حيث أن المشترط لا يستطيع نقض المشارطة بعد قبولها من المنتفع.

- المصرف بموجب عقد الإعتماد لا يحق له دفع قيمة الإعتماد إلا بعد تقديم المستفيد للمستندات المطلوبة والمطابقة لشروط الإعتماد، وهذا لا يتفق مع نظرية الاشتراط في أنها تكسب المنتفع حقاً ولا تحمله التزام.

- مسؤولية المصرف في خطاب الإعتماد تسري من وقت وصول خطاب الإعتماد إلى علم المستفيد، أما قبل ذلك فهو غير مسؤول عن أي التزام تجاه المستفيد وهذا بخلاف نظرية الاشتراط لمصلحة الغير التي تسري بأثر رجعي.

---

(1)المحتسب، سائد عبد الحافظ: **الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.56.

رابعاً: نظرية الإرادة المنفردة:

تعدد الفقهاء الذين وجدوا ملجأً لهم في تفسير الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد المستندي على أساس نظرية التصرف الانفرادي، وهو مصطلح استخدمه المشرع الأردني ويقابله مصطلح الإرادة المنفردة في الفقه المقارن، وقد عالج المشرع الأردني التصرف الانفرادي في المواد (250–255) من القانون المدني الأردني، حيث عرف التصرف الانفرادي بأنه "تصرف قانوني يرتب التزاماً في ذمة شخص بالإرادة المنفردة لهذا الشخص"[1].

والأساس الذي استندوا إليه في اتجاهاتهم إلى تكييفه بالإرادة المنفردة هو أن التزام البنك تجاه المستفيد إنما يتم بإرادته المنفردة من اللحظة التي يرسل بها خطاب الإعتماد ويصل إلى علم المستفيد حيث أن تعهد المصرف هنا قطعياً تجاه المستفيد بعدم رجوعه عن التزامه قبل إنتهاء مدة صلاحية الإعتماد.

1. وبالرجوع إلى ما جاء به المشرع الأردني في المادة (255) من القانون المدني الأردني[2]، نجد أن نظرية الإرادة المنفردة يمكن انطباقها على أن خطاب الإعتماد مستقل عن عقد الإعتماد، ولكن عقد الإعتماد المستندي امتداد للعقد الأساسي وهو عقد البيع إذ أن المصرف عندما يدفع للمستفيد قيمة الإعتماد إنما هو بذلك ينفذ التزام المشتري بموجب عقد البيع الأصلي، وهذا لا يمكن أن يتحقق بانطباق نظرية الإرادة المنفردة.

2. عيوب الإرادة المنصوص عليها في القانون المدني هي الغلط والإكراه والتدليس هي عيوب تذهب إرادة الشخص من وجهة نظر نظرية الإرادة المنفردة بحيث تجعل المتصرف متحللاً من التزاماته بتمسكه بهذه العيوب، وهذا لا يمكن أن يتماشى مع عقد الإعتماد المستندي الذي لا يجوز للبنك بموجبه أن يتذرع بهذه العيوب بأنها شابت إرادته ليتحلل من التزاماته تجاه المستفيد.

---

(1)سلطان، أنور: **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني**، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1، الجامعة الأردنية، عمان، 1987.

(2) المادة (255) من القانون المدني الأردني.

3. بالرجوع إلى المادة (252) من القانون المدني الأردني نجد أن الخطأ أو الغلط الصادر من المصرف لا يمكن تصحيحه إلا بموافقة المستفيد بخلاف التصرف الانفرادي، حيث يجوز للمتصرف تصحيحه من تلقاء نفسه.

وهناك من نادى من الفقهاء بتفسير الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد على أساس أنه وعد بجائزة أو على أساس أنه إيجاب ملزم، فأما على اعتبار لو أسندنا عقد الإعتماد على نظرية الوعد بجائزة سنجد أنها ستفشل كسابقاتها في وضع الأساس للاعتماد المستندي حيث أن الوعد بجائزة موجه لكافة الناس (للعامة) بخلاف خطاب الإعتماد موجه إلى شخص محدد وهو المستفيد من قيمة الإعتماد، ومن الجهة الأخرى على أساس الإيجاب الملزم حيث أن تقديم مستندات غير مطابقة لشروط الإعتماد يعد إيجاب جديد بل يبقى خطاب الإعتماد ساري حتى انتهاء مدة صلاحيته.

وعليه ولكل ما ذكر أنفاً وجدنا أن جميع النظريات السابقة لم تجد لها مخرجاً قانونياً تستند عليه لتفسير الطبيعة القانونية لخطاب الإعتماد متميزة في معالجتها لبعض الجوانب لخطاب الإعتماد ومتراجعة في تفسير الجوانب الأخرى.

وختاماً لكل النظريات السابقة فلم نجد إلا ما جاء به المشرع الأردني في المادة (105) من القانون المدني الأردني ما يسمى بـــ "الوعد بالتعاقد" كأساس لتفسير الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد المستندي وذلك بإضفاء صفة التجريد عليه موضحة ذلك من حيث أن الوعد بالتعاقد يلتزم بتقديم شيء وهكذا المصرف يلتزم بدفع قيمة الإعتماد إذا أظهر المستفيد رغبته بالتعاقد، ويكون ذلك بتقديمه المستندات بمجرد وصول خطاب الإعتماد إلى علمه والوعد بالتعاقد قد يماثل خطاب الإعتماد من حيث أنهما لا ينعقدان إلا بتحديد طبيعة العقد ومدة صلاحيته، وإذا لم تحدد المدة لكليهما اعتمدت المدة المعقولة[1]، وأيضاً هناك أوجه مشابهة من حيث أن الوعد بالتعاقد يصدر نتيجة مفاوضات بين الواعد والموعود له، كذلك خطاب الإعتماد حيث يعتبر المشتري وكيلاً مفوضاً عن المستفيد تجاه البنك، وذلك بحث المصرف على إصدار خطاب الإعتماد لصالح المستفيد.

---

(1)سلطان، أنور: مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص.61

كل نقاط التشابه هذه تدفعنا إلى اعتبار أن الوعد بالتعاقد بعد إضفاء صفة التجريد عليه استطاع أن يفسر خطاب الإعتماد المستندي في مجمله، وهكذا فإننا نعتبر أن الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد المستندي هو نظرية الوعد بالتعاقد.

المطلب الثالث

أثر الغش على استقلال العلاقة التعاقدية

يقصد بالغش هنا قيام المستفيد بتقديم مستندات إلى البنك كاملة وسليمة في ظاهرها، ولكنها في الحقيقة لا تطابق الواقع بإرادة واصطناع البائع أو على الأقل بعلمه[1]. القاعدة المستقر عليها في هذا الموضوع أن "الغش يفسد كل شيء"[2] فأثره لا يقتصر على عقد البيع وما يترتب عليه من التزامات بل يتعداه إلى علاقة المستفيد بالبنك رغم استقلالها عن كافة الروابط، والغش لا يمكن اعتباره استثناء على مبدأ استقلال العلاقات إذ أن أهمية عقد الإعتماد المستندي العملية تقتضي عدم فرض أي استثناء عليه ولكن ما استقر عليه الفقه والقضاء هو أن الغش يعطل مبدأ استقلال العلاقات التعاقدية، إذ يستطيع البنك بموجب هذا الاستثناء إذا ثبت لديه وقوع الغش من المستفيد وهو عادة ما يصدر عن المستفيد أو عن الغير ولكن بعلم وبتوجيه من المستفيد قبل تنفيذ الإعتماد، فإن ذلك يبيح للبنك رفض تنفيذ الإعتماد أما إذا علم البنك وتيقن[3] من وجود الغش بعد تنفيذ الإعتماد إذ أن البنك لم يكشف عن الغش من قبل المستفيد أو من الغير بإذن من المستفيد فله حق الرجوع على المستفيد باسترداد ما دفعه له، ويلتزم البنك بإعادة المستندات للمستفيد أو الرجوع بالتعويض على المستفيد بالتعويض عن الضرر الذي يكون قد أصابه أو أساس رجوع البنك على المستفيد الضمان الذي قد يخسره البنك المتمثل في البضاعة كاختلاف في كمية أو نوعية البضاعة فعند التنفيذ يؤدي إلى ضعف ضمان البنك[4]. وبغير ذلك البنك غير ملزم بالرجوع على المستفيد استناداً إلى مبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات، فالبنك فقط ملزم

---

(1) أبو الخير، نجوى: مرجع سابق، ص.259.

(2) عوض، علي جمال الدين: مرجع سابق، ص.26 وما بعدها.

(3) أبو الخير، نجوى: مرجع سابق، ص.261.

(4) عوض، علي جمال الدين: مرجع سابق، ص.386.

بفحص المستندات ظاهرياً وليس عليه التحري عن صحتها والعميل ملزم بقبول المستندات من العميل وتثور هنا مسألة الغير حسن النية الذي يتقدم بالمستندات نيابة أو بأمر من المستفيد لأخذ قيمة الإعتماد وثبت بعد ذلك "أي بعد تنفيذه الإعتماد" صدور غش من المستفيد فالبنك في هذه الحالة ملزم بالدفع للغير حسن النية حامل الكمبيالة لسحب قيمتها ولا يستطيع بعد ذلك الرجوع على حسن النية باسترداد ما دفع[1]، وهذا ما يأخذ به القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية.

وفي بريطانيا فإن المستقر عليه لديهم هو امتناع البنك عن الدفع للمستفيد أو لحامل الكمبيالة حسن النية، إذا علم البنك بالتزوير، ونحن بدورنا نرى أن الغير حسن النية إنما تقدم للبنك للحصول على قيمة الإعتماد لثقته بالمستفيد وبصحة المستندات المقدمة منه، لذلك فليس للبنك حرمانه من حقه بدفع قيمة الكمبيالة له لأنه لا يعلم بالغش والتضليل الذي ارتكبه المستفيد، فعلى البنك أن يدفع له ويتقدم بالمستندات المزورة إلى القضاء لإقامة دعوى تعويض ضد المستفيد.

---

(1) قليني، جورجيب: مرجع سابق، ص.183.

المبحث الثالث

ضمانات العلاقة التعاقدية

يسعى البنك في علاقته بأطراف العلاقة التعاقدية وتنفيذه للالتزامات التعاقدية إلى الحصول على ضمانات كامنة يحصل عليها قبل البدء في تنفيذ التزاماته، وهذه الضمانات تكون على صورتين سأقوم بدراستهما في المطالب التالية:

المطلب الأول: الرهن.

المطلب الثاني: غطاء الإعتماد المستندي.

المطلب الأول

الرهن

نهائية التزام البنك تأتي في التزامه بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد وذلك حال تقديم الأخير المستندات الممثلة للبضاعة والمطابقة لشروط الإعتماد، ويتبع ذلك التزامه بتقديم المستندات للعميل (الآمر)، وذلك ليقوم بدوره بدفع المبالغ التي دفعها البنك للمستفيد، وفي حال أن تخلف العميل (المشتري) في تنفيذ التزاماته تجاه البنك فيكون لهذا الأخير الحق في الرهن على البضاعة ممثلة بالمستندات إذ يستطيع بذلك بيع البضاعة واستيفاء حقه من ثمنها بالتقدم على غيره من الدائنين (حق الامتياز)... ويستلزم إنشاء الرهن توافر أمرين هما:

أولاً: الاتفاق المسبق مع العميل (الآمر) على إنشاء الرهن ويكون ذلك صراحة بين العميل والبنك في عقد الإعتماد (المشتري) أو ضمناً، أو يعرف مما جرت عليه العادة ونضرب مثلاً على الاتفاق الصريح والضمني ما أخذت به بعض الدول الأوروبية كما في فرنسا إذ يمكن معرفة وجود حق الرهن ضمنياً بالقرائن الدالة عليه كما إذا تم الاتفاق في عقد الإعتماد المستندي أن يظهر سند الشحن من قبل المستفيد باسم البنك وليس باسم المشتري (العميل) وفي هذا إشارة إلى عدم ملكية البنك للبضائع أو حصول النيابة في استلام البضائع عن المشتري

وكما يتم الاتفاق على حصول التظهير على بياض أو إرسال البضاعة بعنوان البنك أو بعنوان وكيل له أو لحسابه.

وفي بريطانيا، الاتفاق على الرهن صراحةً، إذ يتم إدراج شرط في عقد الإعتماد المستندي في النموذج الذي يقدمه البنك لعميله عند إبرام عقد الإعتماد المستندي ليوقع عليه، وهو ما يسمى بخطاب الضمان، وهذا الحق محصور فقط للبنك مصدر الإعتماد ولا يستفيد منه البنك المراسل عند دفعه قيمة الإعتماد للمستفيد نيابة عن البنك فاتح الإعتماد ولاسترداد حقه من البنك فاتح الإعتماد ويكون له حبس المستندات ورهنها ضمنياً إذ يخوله ذلك بيع البضاعة للحصول على ثمنها ويبقى دائناً بما لا يغطيه ثمن البيع، وبقيام البنك (فاتح الإعتماد) بتنفيذ التزامه تجاه البنك المراسل فينتقل حق الرهن للبنك المصدر حتى يفي له العميل بحقه أو يتسلم البضاعة بموجب تلك المستندات ويستوفي حقه من بيعها.

وهنا لا بد لنا أن نشير إلى خطاب الرهن أو وصل الضمان: وهو اتفاق بين البنك وعميله على أن يقدم البنك للمشتري المستندات الممثلة للبضاعة وذلك لكي يتمكن العميل بموجبها من استلام البضائع من الناقل وبيعها أو تصريفها لمشترين آخرين مقابل تعهد المشتري بالحفاظ على المستندات والبضائع لمصلحة البنك، وفي حال بيع البضاعة فإنه يتعهد بحفظها كأمانة بين يده ليفي بها إلى البنك وبتوقيع العميل على هذا التصرف المستقل الذي لا يعتبر جزءاً من عقد الإعتماد المستندي فإنه يتحول إلى "وصل ضمان"، ويبقى مع ذلك حق الرهن للبنك على المستندات قائماً، ووصل الضمان يعتبر ضمانة قوية للبنك في استيفاء حقه إذا ما تعرض العميل للإفلاس، فهي تمكنه من الحصول على المستندات إذا ما حصل الإفلاس قبل بيع البضائع، وتخوله الحصول على ثمن البضائع إذا ما حصل الإفلاس بعد إنهاء عملية البيع وذلك بالتقدم على غيره من الدائنين.

ومنح البنك هذا الامتياز للعميل المتمثل في "وصل الضمان" مقترن بالثقة والسمعة الحسنة التي يتحلى بها عميله إلا أن توقيع "وصل الضمان" لا يمنع المشتري سيء النية من التصرف

بالبضاعة أو ثمنها أو نقل المستندات إلى طرف ثالث الذي يكتسب حقاً عليها إذا دفع قيمتها للعميل سيء النية.

وفي مصارف الولايات المتحدة الأمريكية وصل الضمان يمثل أداة قوية للبنك في حماية حقه بالتقدم على دائني المشتري، ولكن الإشكالية تثور في الغير حسن النية الذي يتلقى البضائع والمستندات من العميل.

وفي فرنسا فليس لوصل الضمان أي قيمة قانونية، إذ يقتصر أثره على بقاء الرهن أو زواله للبنك وفقاً للسلطة التقديرية للمحكمة وفقاً لظروف كل دعوى على حده. وفي فرنسا ومصر تخلي البنك عن المستندات ولو جزئياً يعني زوال حق الرهن عليها، وذلك لأن بقاء المستندات بيد البنك تعد وسيلة إعلامية للغير حسن النية في أن الشيء لا يزال في ذمته أما بعكس ذلك أي انتقال المستندات من يد العميل إلى الغير حسن النية فإن ذلك يكسبهم حقاً على المستندات والبضائع الممثلة لها.

الأمر الثاني: تلقي البنك مستنداً "وهو مستند الشحن" يمثل البضاعة المشحونة حيث يحل محل البضائع ذاتها، ويعطيه صفة الحائز الشرعي لها في مواجهة الغير إذ يستطيع بواسطتها تسلم البضائع من الناقل عند وصولها إلى المحطة، وكذلك للمحكمة سلطة التصرف بها أثناء الرحلة البحرية، وكذلك إمكانية الرجوع على الناقل بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، ويمكن بيع البضاعة أو رهنها بواسطة سند الشحن وتسليمه إلى المشتري أو البنك (الدائن المرتهن) فيدل على أن البضاعة مبيعة أو مرهونة أثناء عملية شحنها وقبل وصولها إلى المحطة المقصودة.

ويجب أن تتوافر في سند الشحن شروط معينة حتى يعتبر ممثلاً للبضاعة وهي:

1. أن تكون البضاعة معينة فيه على وجه الدقة، حتى يتمكن التحقق من وزنها وكميتها بسهولة ولتمييزها عن غيرها من البضائع الموجودة في نفس المكان[1].

---

(1) عوض، علي جمال الدين: **دور المستندات في تنفيذ البيع البحري**، مجلة القانون والاقتصاد، ع3، ص196.

2. أن يكون سنداً نافذاً على من يحوز البضاعة حيازة فعلية (الناقل) فيعطي حائزه القانوني الحق في طلب تسلم البضاعة المبينة به عند الوصول والحق في التصرف فيها والحق في المطالبة بالتعويضات من الناقل في حال هلاكها بخطأ من الناقل.

3. أن تكون حيازة هذا المستند هي الشرط الوحيد والكافي لحيازة البضائع بموجبه حيازة رمزية[1]، وهذا يتطلب أن يكون المستند إذنياً أو كاملة لأن حيازة السند الممثل للبضاعة تقتضي أن من تنقل له حيازة هذا السند هو وحده له الحق في التصرف في البضاعة والمطالبة بها.

ومن الضروري أن يحتوي سند الشحن على كافة الشروط الموضوعية والبيانات التي تطلب القانون إدارجها فيه، ويعتبر سند الشحن نافذاً بحق الناقل أو الربان الذي أصدره، ويعطى الحق كاملة في طلب استلام البضاعة وحق التصرف بها باعتباره حائزها القانوني والشرعي.

وعليه فإن سند الشحن الأدنى يكون قابلاً للتداول بالتظهير، وإذا كان لحامله فإنه قابل للتداول بالمناولة، وعليه فإن نقل السند وحده كافي لنقل كافة الحقوق الثابتة بها لحائزه القانوني، ويمكن أن يصدر سند شحن اسمي أي باسم شخص معين وعادة ما يكون باسم الشاحن أو المرسل إليه، وعليه فإن الناقل يلتزم بتسليم البضاعة إلى الشخص المسمى في السند وحده، وإلا فإنه يتحمل المسؤولية تجاه هذا الشخص إذا قام بتسليم البضاعة إلى غيره من الأشخاص من غير المذكورين في السند، وينتقل الحق الثابت في سند الشحن باتباع إجراءات حوالة الحق المدنية، وتكون نافذة في مواجهة الربان والغير بقبولهما لها، وهذا بدوره يقلل من استخدام سند الشحن الاسمي بسبب بطء إجراءات الحوالة وعدم تمشيها مع تطلبه التجارة من سرعة في التعامل لأن الحق الثابت به لا ينتقل بسرعة بانتقال سند الشحن فقط بذاته بل باتباع إجراءات الحوالة المدنية، كما أن نقل سند الشحن الاسمي وحده غير كافي لنقل الحقوق الثابتة به "أي لنقل البضاعة".

---

(1) المرجع السابق.

وعليه فقد استقر القضاء والفقه على عدم قابلية سند الشحن الاسمي للانتقال بالتظهير فقط باتباع إجراءات حوالة الحق المدنية[1].

وهناك مستندات أخرى يمكن أن تحل محل سند الشحن العادي المثل للبضاعة المشحونة، وتقوم مقامه خاصة إذا كان إذنياً أو لحامله وتعتبر هذه المستندات معتمدة في عقد الإعتماد المستندي إذا صرح العميل للبنك ضمن شروط عقد الإعتماد بقبولها وهي الآتية:

1. السند لأجل الشحن Receved for Shipment:

هو وثيقة تصدر من ممثل الناقل تفيد بأنه قد تسلم البضاعة بغرض شحنها وتسليمها إلى حامل السند الشرعي عند ميناء الوصول، فهذا السند لا يثبت شحن البضاعة الفعلي وإنما تسلمها من أجل نقلها[2]. ويمكن أن يصدر سند لأجل الشحن إذنياً أو لحامله بحيث يخول حامله حق المطالبة بالبضاعة والتصرف فيها أثناء وجودها في حيازة الناقل، إذ أن السند يتضمن إقرار من الناقل بتسلم البضاعة وتعهده بتسليمها لحامل السند الشرعي عند ميناء الوصول.

وقد يحتوي هذا السند على كافة البيانات المتعلقة بالبضاعة من حيث كميتها ونوعيتها وعلاقات أخرى يمكن تمييز البضاعة بواسطتها عن غيرها من البضائع المشابهة لها في نفس المكان، فهنا التعيين يعتبر متوفراً دون حاجة إلى ذكر اسم السفينة التي ستشحن عليها البضائع فيما بعد، فهنا السند يعتبر ممثلاً للبضاعة وأداة حيازتها منذ تسليمها للناقل، ولكن هنا ضمان البنك بالرهن على البضاعة قد يتعرض للضياع إذا لم يتم شحن البضاعة.

أما إذا جاء سند لأجل الشحن خالياً من البيانات التي تكفي لتعين البضاعة وتميزها عن غيرها من البضائع المماثلة لها فإنه لا يصلح لأن يكون ممثلاً للبضاعة.

---

(1) طه، مصطفى: **أصول القانون البحري**، مرجع سابق، رقم 422. الشرقاوي، محمود: القانون البحري، مرجع سابق، رقم 259.

(2) طه، مصطفى: **الوجيز في القانون البحري**، مرجع سابق، بند 29.

2- سند الشحن المباشر Through Bill of Lading:

السند الذي يتعهد فيه الناقل بنقل البضاعة المعهود له القيام بنقلها من ميناء القيام إلى ميناء الوصول، وهذا السند يفيد أن تتم عملية النقل بواسطة أكثر من واسطة نقل، براً أو بحراً أو جواً، ويمكن الاستعانة بناقلين آخرين، الشاحن هنا يسلم البضاعة إلى الناقل الأول الذي يتولى بنفسه عملية نقلها بالاستعانة بناقلين آخرين وعليه فالناقل الأول مسؤول عن تنفيذ كل مراحل النقل أمام حامل السند وكذلك مسؤول عن هلاك أو تلف البضاعة في فترة النقل اللاحقة التي يقوم بها الناقل أو الناقلون الآخرون، وأساس مسؤوليته هنا بأنه وكيل بالعمولة عندما يسلم البضاعة لناقل آخر، وهو هنا من الأخطاء وتقصير الناقل الآخر الذي حل محله.

وعادة ما يدرج الناقل في سند الشحن المباشر شرطاً يعفيه من المسؤولية عن أي ضرر أو هلاك يلحق بالبضاعة أثناء عملية النقل التي يقوم بها الناقلون الآخرون. وعادة ما يصدر الناقلون الآخرون سندات شحن خاصة يحددون فيها مسؤوليتهم، والناقل الأول يتعهد بإرسالها إلى المرسل إليه حتى تمكنه من استلام البضاعة من الناقل الثاني عند الوصول وبعكس ذلك فهو مسؤول أمام الناقل الثاني عن رفض التسليم أو التأخير فيه[1].

وحتى يعتبر سند الشحن المباشر ممثلاً للبضاعة يجب أن يتوافر فيه كسند الشحن العادي التعيين الكافي والدقيق للبضاعة بشكل كافي لتمييزها عن غيرها من البضائع المشابهة، وكذلك يمكن أن يصدر إذنياً أو لحامله بحيث يمكن تداوله، ونقل السند وحده كافي لنقل الحقوق الثانية فيه، أما شرط قابلية المستند للاحتجاج به على الناقل الذي أصدره وحق حامله الشرعي في المطالبة بالتصرف بالبضاعة أثناء الرحلة وطلب تسلمها فإن سند الشحن لا يستوفي هذا الشرط إلا في المرحلة التي تكون البضاعة في حيازة الناقل الأول مصدر سند الشحن.

---

(1) نقض مصري 23 مايو 1963، مجموعة أحكام النقض السنة 12 عدد 2ص736، إذ جاء فيه "أن شرط الإعفاء الذي يتضمنه سند الشحن المباشر بإعفاء الناقل الأول من المسؤولية عن سلامة البضائع أثناء عملية النقل الثاني يتوقف نفـاذه عن قيام الناقل الأول بتمكين المرسل إليه من استلام البضائع من الناقل الثاني ومن الرجوع مباشرة عليه" اكس4 نـوفمبر 1902. المجلة الدولية. 18-304.

فإذا أخرج من يده إلى الناقلين الآخرين اعتبر غير ممثلاً للبضاعة ولا يمكن الاحتجاج به على الناقلين الآخرين، لأنهم لم يوقعوه وغير ملزمين بشروطه لأنهم يقومون بتسليم البضاعة حسب الأوصاف المبينة في سندات الشحن التي أصدروها عند تسلمهم البضاعة من الناقل الأول "ومن ثم لا يملك حامل سند الشحن المباشر قبل الناقل الأخير دعوى التسليم أو دعوى التعويض وفقاً لبيانات السند المباشر، وإنما يملكها في مواجهته بموجب بيانات السندات التي أصدروها عند تسلمهم البضاعة لنقلها، ومن ثم فإن حامل السند المباشر لا تكون له حيازة البضاعة أثناء الرحلة كلها إلاّ إذا حمل إلى جانب هذا السند السندات العادية التي يصدرها الناقلين التابعين.

3- أوامر التسليم Delivery orders:

الأوامر التي تصدر من الناقل أو ممثلة بطلب من المستفيد بهدف تجزئة الشحنة التي يغطيها سند شحن واحد إلى أجزاء متعددة، بحيث يستطيع حامل سند الشحن التصرف بالبيع أو بالرهن بهذه الأجزاء، ويعطي من يتعامل معه مستنداً يحفظ له حقوقه وتخوله حق المطالبة بالبضاعة من الربان، ويجب أن تكون هذه الأوامر مدققة من الناقل أو ممثلة أو هي تخول المستفيد حق المطالبة بالبضاعة المذكورة فيه، وتصدر اذنيه أو لحاملها وبالتالي يكفي نقلها بذاتها لنقل الحقوق الثانية فيها، وتشتمل على البيانات الكافية لتعيين البضاعة أو بالتالي تصلح لتمثيل البضاعة، الربان يعد حائزاً للبضاعة لصالح حاملين أوامر التسليم خاصة أن الناقل لا يصدر هذه الأوامر إلا بعد استرداد سند الشحن وحاملون الأوامر يكون لهم وحدهم المطالبة بالبضاعة والمطالبة بالتعويض في حال هلاكها.

إن المستند الذي يمثل حيازة البضاعة هو سند الشحن وبنقله إلى البنك على سبيل الشحن تنتقل إليه حيازة البضاعة المشحونة أو طرق انتقاله على سبيل الرهن تختلف باختلاف شكل تحريره، وهي كالآتي:

1. سند الشحن الاسمي:

سند الشحن الاسمي لا يمثل البضاعة وبالتالي فإنه لا ينتقل إلا بطريق الحوالة المدنية، وبالتالي الحق في تسلم البضاعة والتصرف فيها لا ينتقل إلا بهذه الطريق، ولذلك لا يعتبر أداة صالحة للبنك لنقل حيازة البضاعة إليه، وبالتالي فإن تظهير السند الاسمي إلى البنك عند دفعه قيمة الإعتماد لا ينشئ للبنك حق رهن المستندات، ويبقى الأصيل (الشخص المسمى) في السند محتفظاً بكامل حقوقه في السند ومن ثم يكون له رهن البضاعة أو بيعها ثانية متبعاً إجراءات الحوالة أو بإمكان (الشخص المسمى) في السند مطالبة الناقل بتسليم البضاعة له وليس للوكيل، وليس للناقل الامتناع بحجة صدور الوكالة منه للغير لأن الشخص المعين في السند تبقى له الأولوية في تسلم البضاعة رغم صدور الوكالة عنه.

والبنك يرفض هذا النوع من المستندات في تنفيذ الإعتماد ما لم يكن العميل قد صرح بقبوله هذا المستند ودفع للبنك مبلغاً مقدماً أو أية ضمانات أخرى أو قد يصدر سند الشحن باسم البنك وبالتالي هنا يصبح موقف البنك قوياً في المطالبة بحيازة البضاعة وتسلمها عند الوصول متى أثبتت أنه الشخص المعين في السند نقض النظر عن حيازته للسند ذاته.

وتثور هنا مسألة تسليم البضاعة ورفع دعوى المسؤولية وعلاقتها بملكية البضاعة فالحق في البضاعة في العلاقة مع الناقل تكون بما يثبته سند الشحن لا فرق في أن الشخص المذكور اسمه في السند مالكاً للبضاعة أم غير مالك فالتسليم مسألة مستقلة عن ملكية البضاعة[1].

2. سند الشحن الاذني:

يذكر في هذا السند اسم شخص (البائع أو المشتري أو البنك) مسبوقاً بصيغة الإذن أو الأمر، أي يصدر لأم شخص معين، ويتداول بالتظهير كالأوراق التجارية، وبالتالي يجب إدراج شرط الإذن صراحة في سند الشحن حتى يكون قابلاً للتداول بطريق التظهير، ويكون التظهير على ثلاثة أنواع.

---

(1) نقض فرنسي، 20 اكتوبر 1954، بحري فرنسي 1955-76.

التظهير الناقل للحق على البضاعة، والتظهير الكلي، والتظهير على سبيل الضمان، فالتظهير وسيلة تداول الحقوق الثابتة بالسند من المظهر إلى المظهر إليه من أجل نقل ملكية هذه الحقول، أو على سبيل رهنها. وبذلك فإن تظهير سند الشحن الأذني للبنك على سبيل الرهن منشيء للبنك حق رهن على المستندات الممثلة للبضاعة، أو يعتبر تسلم البنك لسند الشحن الاذني المظهر إليه تظهيراً تأمينياً حيازة للبضاعة المرهونة بتمعن الشرط الضروري لنفاذ الرهن في حق الغير.

ويشترط في التظهير حتى ينتج أثره الناقل للحيازة على سبيل الرهن أن يكون تاماً متضمناً جميع البيانات التي نص عليها القانون التجاري بذكر اسم المظهر إليه مصحوباً بشرط الأذن وتاريخ التظهير وسببه وإمضاء المظهر، فإذا خلى التظهير من هذه البيانات فلا يعتبر المظهر إليه دائناً مرتهناً للبضاعة الممثلة بالسند، وإنما يعد مجرد وكيل للمظهر في تسلم البضاعة لحسابه، يفترض هنا اتجاه نية المظهر إلى توكيل المظهر إليه في ممارسة الحقوق الثابتة في السند وإجراءات المحافظة عليها لحسابه، وهذه الضريبة غير قاطعة بامكان المظهر إليه اثبات أن التظهير تم على سبيل الضمان وليس لمجرد التوكيل والاثبات يكون بكافة طرق الاثبات، وما يجري عليه العمل في الحياة العملية الاكتفاء بتظهير سند الشحن الأذني على بياض دون ذكر اسم المستفيد من التظهير، ويعتبر هذا الإجراء كافياً لإنشاء الرهن لصالح البنك"

وما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية إلى اعتبار التظهير على بياض تظهيراً توكيلياً تطبيقاً للقواعد العامة في الوكالة(1)، وهذا مرفوض في مجال تنفيذ الإعتماد رهن البضاعة المنقولة بطريق غير البحر، النقل بواسطة السكك الحديدية لا يؤدي إلى إصدار سندات شحن قابلة للتداول وبالتالي لا يستفيد البنك من الرهن، إلا إذا صدر سند النقل باسم البنك أو من ينوب عنه حتى يستطيع أن يقوم باستلام البضاعة من الناقل، ويلزم حيازة البنك سند النقل حتى لا يستطيع المرسل أن يعدل في مسار البضاعة بأوامر يصدرها إلى السكك الحديدة وحيازة البنك للبضاعة وأنه الشخص المعين في السند بالأصل وليس لحيازته سند النقل.

---

(1) نقض مصري 23 مايو 1963 **مجموعة أحكام النقض**، السنة 14، ص.736، منشور كذلك في المحاماة السنة 44- ابريل- مايو 1964، ص.735.

والبضاعة المرسلة بطريق الجو يجب أن تصدر تذكرة النقل الجوي باسم البنك مباشرة، وتتسلمها من البائع حتى يتمكن من تسلم البضاعة من الناقل، وهذه الوسيلة في النقل غاية في الفعالية إذ تصل البضاعة قبل وصول المستندات مما لا يسمح لمشتريها بإجراء التصرفات القانونية عليها أثناء نقلها لذلك يصدر هذا الخطاب باسم المرسل إليه وليس إذنياً أو لحامله إذ لا حاجة لذلك.

المطلب الثاني

غطاء الإعتماد المستندي

ويعرف الغطاء هنا بالضمان أي الحماية التي يحصل عليها البنك من العميل (الآمر) نظير تنفيذ لالتزاماته تجاه المستفيد بدفع قيمة المستندات التي يتقدم بها المستفيد والمطابقة لشروط الإعتماد، والهدف من هذا الضمان هو حماية حقه من افلاس الآمر أو مماطلته بالدفع للبنك (أي دفع قيمة الإعتماد الذي التزم به البنك للمستفيد)، أو في حالة أن منح البنك العميل أجلاً للوفاء وكانت نوعية البضاعة من النوع الذي يعتريه نقص فيحصل على الغطاء لتغطية قيمة النقص الذي يمكن أن يتعرض له البنك من نقص قيمة البضاعة وخاصة أن البنك يتعامل بمستندات وليس بما تمثله هذه المستندات، فليس ملزماً بالبحث والتحري عن مدى سلامتها ومطابقتها للشروط المطلوبة في عقد الإعتماد.

والغطاء الذي قد يكون جزئيا فقط تغطي جزء من الإعتماد والباقي منه يظل غير مغطى، وقد يكون غطاءً كلياً أي يغطي كل قيمة الإعتماد وهذا النوع الذي يشترط البنك على العميل خاصة إذا كانت نوعية البضاعة من النوع القابل للكسر أو صعبة التسويق. ويندرج تحت إطار غطاء الإعتماد المستندي أنواعه التي سنتناولها بالدراسة وهي الغطاء النقدي والغطاء العيني.

أولاً: التأمين النقدي[1]:

أ. مبلغ من النقود يقدمه العميل للبنك مباشرة أو يأخذه البنك من حساب العميل الجاري لدى البنك ويضعه في حساب احتياطي غير شخصي أي لو كان اسم الآمر على دفاتر البنك فإنه لا يستطيع العميل سحب أي مبلغ منه لحسابه الشخصي لأن البنك يجمد هذا المبلغ كضمان، كما أن هذا الحساب لا يدخل في أرباح البنك ولا يعيده للآمر إلا بعد تنفيذ ما عليه من التزامات قبل البنك.

ب. وقد يكون الضمان أوراق مالية[2] يقدمها الآمر للبنك عند فتح الإعتماد وتحفظ هذه الأوراق في ملفات لدى البنك يطلق عليه "ايداعات ضمان" وذلك عندما يمنح البنك الآمر أجلاً للوفاء. لأنه لا يتصور وجود النقود هنا لأن وجودها يعني أن يدفعها البنك للمستفيد بدل قيمة الإعتماد الأصلية ولا تتخلى البنك عن هذه المستندات "الأوراق المالية" إلا بعد تنفيذ الآمر التزاماته تجاه البنك.

ت. الضمان "وديعة آجلة": قد يقوم العميل برهن وديعة آجلة لدى البنك لضمان البنك حقه تجاه العميل ويبقى يحصل على فائدة عن مبلغ الوديعة الآجلة والبنك غير مالك للوديعة فقط مرهونة لديه رهن تام وليس ناقص.

ث. وقد يتمثل الغطاء في سند إذني يوقعه الآمر لأمر البنك ويتعهد فيه بدفع قيمة الإعتماد ولمصلحة البنك حال تنفيذ البنك لالتزاماته بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد وحصوله على المستندات المطابقة، ولكن يعيب هذا الضمان أن رسم الدمغة على السند الأذني يكلف الآمر مبلغاً كبيراً وخاصة إذا كانت قيمة الإعتماد كبيرة. أو يظهر العميل للبنك كمبيالات يكون المستفيد فيها والتظهير هنا تظهير تأميني "أي رهن للأوراق المظهرة" وحال سداد العميل قيمة الإعتماد للبنك ينتهي الرهن عليها، وعند حلول ميعاد استحقاقها

---

(1) طه، مصطفى كمال، مرجع سابق، ص.296.

(2) أبو الخير، نجوى محمد، مرجع سابق، ص.502.

فللبنك أن يحصلها والاحتفاظ بقيمتها حتى انتهاء صلاحية الإعتماد أو تنفيذ العميل لالتزاماته بالدفع وعادة المبالغ التي يحصلها البنك يخصصها في حساب احتياطي[1].

ج. والضمان هنا "رهن البضائع": بمعنى أن يودع العميل البضائع في مخازن تابعة للبنك حتى انتهاء صلاحية الإعتماد، فإذا نفذ العميل التزامه تجاه البنك بدفع قيمة الإعتماد فيسترد العميل البضائع، وإذا لم ينفذ فاللبنك حق التقدم إلى القضاء لاستصدار أمر قضائي بالحجز عليها وبيعها ومن ثم الحصول على قيمتها بالأولوية على غيره من دائني العميل (الآمر). وقد يرهن العميل محلاً يملكه "رهن عقار"، ولكن هذا النوع من الرهن عادة لا يقبل به البنك لصعوبة الإجراءات التي تتطلبها ملكية العقار والتصرف فيه[2].

وفي بحث الطبيعة القانونية لغطاء الإعتماد المستندي، فإن ما يعتقد من أن مبلغ الإعتماد المقدم من قبل العميل للبنك عند فتح الإعتماد المستندي هو وفاء للكمبيالات المستندية التي يسحبها المستفيد على البنك[3]، إذ أن الأصل في الإعتماد المستندي عدم قابليته للتداول إضافة لذلك فإن غطاء الإعتماد المستندي هو ضمان لمصلحة البنك، ولكن عد وجود غطاء الإعتماد لا يعتبر سبباً لامتناع البنك عن الدفع للمستفيد، والآمر لا يستطيع التصرف بالغطاء.

غطاء الإعتماد يمكن اعتباره رهناً تجارياً إذا كان الشيء المرهون لدى البنك بضائع أو أوراق مالية أو وديعة آجلة وهنا الرهن يعتبر تاماً.

وهناك رهن آخر يسمى "رهن ناقص" وذلك إذا كان الغطاء المقدم من الآمر هو مبلغ نقدي ويلتزم البنك أن يرد هذا المبلغ الذي يتملكه إذا انتهت فترة صلاحية الإعتماد ولم يستخدم، أما إذا دفع المبلغ قبل إنهاء ميعاده فالمقاصة القانونية يقع بين الغطاء النقدي وبين المدفوع من قيمة الإعتماد في حدود الأقل منهما مقدراً، أما التنفيذ في الرهن التام بتوجيه أمر إلى الآمر بالوفاء،

---

(1) المرجع السابق، ص.493.

(2) وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في نقص مصري 17 مايو لسنة 1973، مجموعة النقض ص.766.

(3) طه، مصطفى كمال، مرجع سابق، ص.296.

وبعد ثلاثة أيام التقدم إلى قاضي الأمور المستعجلة لاستصدار أمر ببيع الشيء المرهون بالمزاد العلني أو بتملك الوديعة الآجلة إذ أن البنك لا يجوز له التصرف بالشيء المرهون دون اتباع الإجراءات التي نص عليها القانون.

وكذلك الحال إذا كان الشيء المرهون أوراقاً تجارية، فإن البنك هنا يقوم باستحصال قيمتها ويسترد ما دفعه لقيمة الإعتماد للمستفيد أو يحتفظ بقيمتها حتى ينتهي أجل الإعتماد فإذا لم يدفع العميل فإنه يتصرف بقيمتها لصالحه.

ونلاحظ من كل ما تقدم أن غطاء الإعتماد المستندي يعتبر رهناً تجارياً تاماً أو ناقصاً والتنفيذ يكون في الرهن التام بالطريق العادي، ولكن في حال الرهن التام بطريق المقاصة القانونية والقضائية.

الفصل الثالث

النظام القانوني للعلاقة التعاقدية

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الآثار والالتزامات بين أطراف العلاقة التعاقدية

المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق في العلاقة التعاقدية

المبحث الثالث: انتهاء العلاقة التعاقدية

الفصل الثالث

النظام القانوني للعلاقة التعاقدية

المبحث الأول

الآثار والالتزامات بين أطراف العلاقة التعاقدية

ينشأ عن العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي التزامات محددة على كل طرف في هذه العلاقة التعاقدية بحيث أن أي إخلال بها تترتب عليه المسؤولية القانونية، وسنتناول في هذا المبحث بالدراسة بشئ من التمحيص التزمات أطراف عقد الإعتماد المستندي وذلك في المطالب الأربعة التالية بتوضيح علاقة أطراف العلاقة التعاقدية من خلال تبيان التزام كل طرف تجاه الطرف الآخر.

المطلب الأول

التزامات المتعاقدين في العلاقة التعاقدية

هناك عدة التزامات تترتب على قيام العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي، وهذه الالتزامات تكون في صورة علاقة أطراف العلاقة ببعضها البعض، وهذا ما سنتناوله في الأفرع التالية:

الفرع الأول: علاقة الآمر بالبنك

إن الأساس القانوني الذي تستند إليه العلاقة ما بين الآمر والبنك هو عقد الإعتماد المستندي، فهذا العقد هو الذي يحكم العلاقة ما بين الطرفين، وهو الذي يرتب التزامات على كل طرف تجاه الآخر، وقبل الدخول في عمق دراستنا من خلال هذا المطلب لا بد لنا ولو بشيء من الإيجاز توضيح التزامات كل من الآمر والبنك، بحيث يلتزم البنك بمقتضى عقد الإعتماد المبرم بينه وبين عميله المشتري بأن يفتح اعتماداً لصالح البائع وفقاً للشروط المتفق عليها وأن يخطر البائع به، وأن يفحص المستندات للتأكد من مدى مطابقتها وأن ينقل هذه المستندات إلى

المشتري، أما فيما يتعلق بالتزامات الطرف الآخر المتمثل في دفع العمولة المتفق عليها وكافة المصاريف التي تكبدها البنك في سبيل تنفيذ العملية وكذلك يلتزم برد قيمة الإعتماد للبنك حال تنفيذ الإعتماد[1]

وتعرض هذه الإلتزامات كما يلي:

أولاً: التزام البنك بفتح الإعتماد واخطار المستفيد به

تنص المادة (1/372) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على أنه "الإعتماد المستندي عقد يتعهد المصرف بمقتضاه بفتح إعتماد وعليه يلتزم المصرف بأن يفتح إعتماد وفقا للشروط المتفق عليها بينه وبين المشتري "الآمر" وكما يلتزم بإخطار المستفيد به"[2].

إلا أن المشروع لم ينص على إلتزام البنك بإخطار المستفيد وأن أساس إلتزام البنك بإخطار المستفيد هو العرف وليس نص القانون وهذا مما يستفاد من نص المادة (2/377) بأنه "لا يعتبر مجرد الإخطار بفتح الإعتماد المستندي البات المرسل إلى المستفيد عن طريق مصرف آخر تأييداً من هذا المصرف للإعتماد"

إن طريقة تبليغ خطاب الإعتماد للمستفيد قد يكون بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة[3].

الأسلوب أو الطريقة المباشرة يقوم بها البنك "فاتح الإعتماد" وبنفسه بإبلاغ المستفيد بأنه قد تم فتح اعتماد مستندي لمصلحته، وهذا الأسلوب بدوره غير مألوف في الحياة العملية نظراً لعدم معرفة المستفيد عادةً بالبنك مصدر الإعتماد وبالتالي يزعزع ثقة المستفيد بالبنك.

---

(1) علم الدين، محي الدين: **موسوعة أعمال البنوك من الناحية القانونية والعملية**، ج3، مصر، شركة مطابع الطنافي، 1987، ص.15، وما بعدها. وورد عند هاني دويدار، النظام القانوني للتجارة، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1997، ص.245.

(2) القصبي، عصام الدين: **النظام القانوني للعمليات المصرفية الدولية**، القاهرة، دار النهضة العربية، 1993، ص.139.

(3) طه، مصطفى كمال، **العقود التجارية وعمليات البنوك**، الاسكندرية-درا المطبوعات الجامعية، 2002م،ص353

أما الطريقة الأخرى والتي تعد المثلى في تبليغ المستفيد لعقد الإعتماد المستندي وهي الطريقة غير المباشرة وبها يستعين البنك فاتح الإعتماد ببنك آخر مراسل أو فرع له في بلد المستفيد يسمى "البنك الوسيط" يبلغ المستفيد خطاب الإعتماد[1]، والبنك الوسيط هنا يختلف وضعه بحسب الدور الذي يقوم به، إذ يتدخل بصفته وسيط مبلغ أو مؤيد للاعتماد، وقد أكد ذلك قواعد (UCP)بعدة نصوص لها[2] وأيضاً قواعد (ISP) أوردت نصوصاً مشابهة إلا أنها من خلال هذه النصوص لم تحدد مدى التزام البنك المبلغ بل أن تحديده متروك للقانون واجب التطبيق، أما عن قواعد (UN Convention) لم تأتي بنصوص مشابهة فصورة التبليغ وفقاً لهذه القواعد يتم حسبما تم الاتفاق عليه في عقد الأساس، بريدياً، أو برقياً أو تلكس، وإذا لم يتم الاتفاق على طريقة معينة وجب على البنك أن يتبع ما جرى عليه التعامل بينه وبين العميل، إذا كان هناك تعاملات سابقة بينهما، أو وفقاً لما جرى عليه العرف، وقد تقتضي ظروف فتح الإعتماد المستندي السرعة في اخطار المستفيد خطاب الإعتماد، فعلى البنك هنا أن يختار الطريقة المثلى والأسرع في وصول اخطار خطاب الإعتماد للمستفيد [3].

أما عن اخطار المستفيد الإعتماد فيجب أن يتم بالسرعة الممكنة بحيث أنه يجب أن يتضمن الاخطار "كتاب الإعتماد" وفقاً لنص المادة (1/378) من مشروع قانون التجارة الفلسطيني تاريخاً أقصى[4] لصالحيته وتقديم المستندات أي حتى يتسنى للمستفيد البدء في تنفيذ

---

(1)ياملكي، أكرم: مرجع سابق، ص.341.

(2) المادة (12/11/7) من قواعد (USP) موضحة من خلال المادة (7/ب) مدى التزام البنك المبلغ وذلك بأن يقوم بابلاغ "المشتري" بعدم قدرته على التأكد من صحة الإعتماد، وأيضاً قواعد (ISP) في المادة (2.05) Advice of standby or Amendinent.

(3) أبو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، الناشر، القاهرة، ص.9 وما بعدها. وورد عند علي جمال الدين عوض، **الإعتمادات المصرفية وضماناتها**، 1994، ص.107 وما بعدها.

(4) يتم تبليغ المستفيد خطاب الإعتماد من قبل البنك خلال (48) ساعة من تاريخ فتح الإعتمادات، اتصال شخصي مع مسؤول قسم الإعتمادات في البنك التجاري الفلسطيني، رام الله، بتاريخ 2006/9/17. ونصت المادة (380) من المشروع ذاته "لا مسؤولية على المصرف إذا كانت المستندات في ظاهرها مطابقة للتعليمات التي تلقها من الآمر، ب. لايتحمل المصرف أي التزام يتعلق بالبضاعة التي فتح الإعتماد بسببها".

إلتزامه بإعداد المستندات اللازمة ليسلمها للبنك لأنه لن يستطيع القيام بأي إجراء من هذا القبيل إلا إذا أخطر بفتح الإعتماد لصالحه[1].

ثانياً: تلقي المستندات وفحصها:

يقصد بالتزام البنك بفحص المستندات هو التحقق من أن المستندات المقدمة من البائع"المستفيد" مطابقة للتعليمات المنصوص عليها بالاعتماد[2]

وقد عالج المشروع الفلسطيني أحكام فحص المستندات في المواد (379،380) [2] فيما عالجته قواعد (UCP) في المواد (13-15) وتعتبر الأحكام الواردة فيها بمثابة أحكام قانونية واجبة الأخذ بها ذلك أن المشروع نص في المادة (3/372) على سريان قواعد الأعراف الموحدة السارية للاعتمادات المستندية ما لم يرد في شأنه نصٌ، والتزام البنك بفحص المستندات هو من أكثر الالتزامات أهمية ومسؤولية إذ أن هناك حقيقةً مفادها أن البنوك في عملية الإعتماد المستندي تتعامل بالمستندات وليس بما تمثله هذه المستندات.

وتثير مسألة فحص المستندات العديد من الإشكاليات حيث يقوم البنك بالدفع أو القبول أو الخصم بموجب المستندات المقدمة إليه، كما أننا نجد أن المشروع الفلسطيني غفل عن معالجة مسألة المستندات غير المتطابقة ظاهرياً، ويرى الفقهاء أن الحل هنا يكون على حساب البنك وللبنك أن يرجع على المستفيد بالتعويض وأساس رجوع البنك هو خطاب الإعتماد ذاته وليس عقد البيع[3] لأن عقد الإعتماد المستندي كما ذكرنا سابقاً منفصل عن العقد الأصلي الذي نشأ عنه، وكذلك الأمر قواعد (UCP) لم تعالج تقصير البنك في فحص المستندات مما يقودنا إلى القول بأن البنك يستطيع في هذه الحالة الرجوع على البائع بموجب القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني وهي قواعد الإثراء بلا سبب، وقد عالج مشروع القانون المدني

---

(1) القليوبي، سميحة: المرجع السابق، ص.283.

(2) القليوبي، سميحة: **الوجيز فيالقانون التجاري**، مطبعة جامعة القاهرة، الكتاب الجامعي، 1978، ص.281، وورد عند محي الدين علم الدين، موسوعة أعمال البنوك، مرجع سابق، ص.1147.

(3) نصت المادة (379) من المشروع الفلسطيني: "أ. على المصرف أن يتحقق من مطابقة المستندات لبعضها والتعليمات الآمر بفتح الإعتماد، ب. وإذا رفض المصرف المستندات وجب أن يخطر الآمر فوراً بالرفض مبنياً أسبابه".

الفلسطيني قواعد الإثراء بلا سبب في المواد (200–206) وتحديداً نص المادة 202 الذي جاء فيه "يصح استرداد غير المستحق إذا كان الوفاء قد تم تنفيذاً لالتزام لم يتحقق سببه أو لإلتزام زال سببه بعد أن تحقق"[1].

وفي فلسطين وبما أن مجلة الأحكام العدلية هي بمثابة القانون المدني الساري في الضفة الغربية فإنه وعلى الرغم أن معالجتها للإثراء بلا سبب جاء غير كافي إلا أن البنك يستطيع الرجوع على المستفيد بموجب نص المادة (97) التي جاء فيها "لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد بلا سبب شرعي"[2].

للبنك أن يفحص المستندات خلال وقت معروف لا يتجاوز 7 أيام[3] وهذا يعني أن هذه المدة هي الحد الأقصى أما الحد الطبيعي فهو الوقت المعقول ذلك أن بعض المستندات فحصها لا يحتاج مدة السبعة أيام للفحص، فيكون البنك ملتزم بفحصها خلال مدة معقولة قد تكون يوم أو يومان ونؤكد على ذلك بما جاء بنص المادة (13/ب) التي أشارت إليه إلى أنه (وقت معقول لا يتجاوز سبعة أيام...) والسبعة أيام المقصودة هي سبعة أيام عمل مصرفي أي سبعة أيام عمل فعلي لا تشمل الإجازات أو العطل تبدأ من اليوم التالي بتسلم المستندات من قبل البنك التزام بتبليغ المستفيد قراره خلال هذه المدة ولكن قد يقدم المستفيد للبنك مستندات إضافية غيرمنصوص عليها في الإعتماد أو متناقضة مع المستندات الأخرى المنصوص عليها فللبنك هنا وفي هذه الحالة أن يعيد المستندات إلى المستفيد أو يمررها دون تحمل أية مسؤولية، فالبنك في هذه الحالة غيرمسؤول عن فحص تلك المستندات كما أنه غير مكلف بفحصها وعليه لن يكون لهذه المستندات أي أثر وهذا ما أكدته م (13/أ) من قواعد (UCP)، وباعتقادنا أن هذا الموقف

---

(1) أنه لمن الضروري أن يصدر قانون مدني فلسطيني ليحل محل مشروع القانون المدني الفلسطيني ليسد الفراغ القانوني الذي يعاني منه التشريع الفلسطيني.

(2) **مجلة الأحكام العدلية**، ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص.94.

(3) جاء في المادة (13/ب) من قواعد (USP) "يكون لدى كل من المصرف مصدر الإعتماد أو المصرف المعزز أن وجد أو المصرف المسمى الذي يتصرف بالنيابة عنهما وقت معقول لا يتجاوز سبعة أيام عمل مصرفي تلي يوم تسليم المستندات لفحصها ولاتخاذ قرار بشأن قبولها أو رفضها وتبليغ الجهة التي تسلم فيها المستندات".

يتوافق مع التزام البنك الوارد في خطاب "كتاب الإعتماد" حيث يجب أن تكون المستندات المطلوبة محددة بشكل واضح ولا يجوز للبنك الدفع مقابل مستندات مخالفة لشروط الإعتماد.

إلا أنه يجوز ذلك أي الدفع أو القبول أو الخصم إذا تخلى العميل "طالب فتح الإعتماد" عن حقه في الاعتراض على المستندات المخالفة[1] والتزام البنك بفحص المستندات فقط يكون للتحقق من أنها بحسب ظاهرها مطابقة للمستندات المطلوبة في خطاب الإعتماد أما التحقق من مطابقة البضاعة ذاتها للمستندات يخرج من نطاق التزام البنك[2]، كما أن البنك لا يسأل عن وجود تزوير في المستندات أو عدم دقتها أو صحتها أو عدم وجود أثر قانوني لها[3] إلا أن البنك باعتقادنا لا يكون معفىً من هذا الالتزام إذا كان التزوير واضح يسهل كشفه وهذا ينسجم مع مبدأ حسن النية في التعامل.

وقد يشترط العميل في الإعتماد المستندي أن تكون المستندات أو بعضها مصدقة من جهة ما، فيجب هنا على البنك أن يتحقق ظاهرياً من التصديق. و يلتزم المصرف باشعار المستفيد مباشرة أو بواسطة البنك المبلغ مضمناً اشعاره جميع المخالفات التي بناء عليها رفض المصرف المستندات[4]

---

(1) المادة (14/ج) من قواعد(UCP) "وإذا قرر المصرف مصدر الإعتماد أن المستندات تبدو في ظاهرها غير مطابقة لشروط الإعتماد، يجوز له بمحض اختياره أن يتصل بطالب فتح الإعتماد ويطلب منه التنازل عن حقه في الاعتراض على المخالفة، المخالفات".

(2) طه، مصطفى كمال: مرجع سابق، ص.338، ونص المادة 15 من قواعد (UCP) التي أشارت إلى ذلك بقولها "... لاتتحمل المصارف الالتزام أو مسؤولية عن الوصف أو الكمية أو الوزن أو النوعية أو الحالة التعبئة أو التسليم ووجود البضاعة التي يمثلها أي مستند..."

(3) المادة 15 من قواعد (UCP) "لا تتحمل المصارف أي التزام أو مسؤولية عن الشكل أو الكفاية أوالدقة أو الصحة أو الزيف أو الأثر القانوني لأي مستند... الخ".

(4) المادة (14/د) من قواعد (UCP) "1. إذا قرر المصرف مصدر الإعتماد أو المصرف المعزز (إن وجد) أو المصرف المسمى الذي يتصرف بالنيابة عنهما أن يرفض المستندات يجب عليه أن يرسل اشعاراً للمستفيد بواسطة وسائل الاتصال عن بعد –إن تعزز ذلك– بوسائل سريعة أخرى، دون أي تأخير، وعلى أن لا يتجاوز ذلك وقت اغلاق يوم العمل المصرفي السابع الذي يلي يوم تسليم المستندات، ويجب ارسال هذا الاشعار إلى المصرف الذي تسلم منه المستندات أو إلى المستفيد إذا كان قد تسلم المستندات منه مباشرة.

2. أن مثل هذا الاشعار يجب أن يبين جميع المخالفات التي بناء عليها يرفض المصرف المستندات، كما يجب أن يبين ما إذا كان المصرف يحتفظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها أم أنه يعيدها إليه".

وعلى المصرف إعادة تلك المستندات ووضعها تحت تصرف مقدمها وإذا أخفق البنك في ذلك كأن تكون ضاعت أو تلفت تحت يده فلا يمكنه "البنك" أن يدعي عدم مطابقة المستندات لشروط الإعتماد[1] أما إذا قبل البنك المستندات فيجب عليه أن يسلمها مباشرة ودون تأخير للعميل حتى يتسنى له تسليم البضاعة بمقتضاها[2] وهذا ما سنوضحه في النقطة الآتية "تسليم المستندات إلى طالب فتح الإعتماد".

ويمكن حصر هذه المستندات بما يلي:

أ. المستندات الأساسية:

1. الفاتوره التجارية: *Commercial INVOICE*

حيث تصدر من البائع (المستفيد) م (37/أ/1) من قواعد UCP باسم المشتري وتطلب في معظم الإعتمادات المستندية حيث تتضمن قيمة الإعتماد وكمية ومواصفات البضاعة وشرط التسليم المقترن بالسعر، وعادة ما يتم تصديق هذه الفواتير من القنصلية التابعة لبلد المستورد[3]. حيث أن هذا الاجراء من شأنه أن يضفي على هذه الفواتير صفة رسميه، الاّ أن عدم تصديقها لا يحمل البنك مسؤوليتها لأن البنك ينفذ شروط طالب فتح الإعتماد التي تخضع في معظم الأحيان لاتفاق الأطراف.

ولا تعطي الفاتورة التجارية بذاتها حقاً لحاملها، ومع ذلك فإنها تمثل عنصراً أساسياً نظراً لأنها تتيح للبنك أن يتحقق مستندياً من ذاتية البضاعة المشحونة، وأن يتثبت من أن مواصفات البضاعة المشحونة كما جاءت في الفاتورة، تطابق ما ورد بشأنها في خطاب الإعتماد المستندي نفسه، وما ذكر عنها ولو بشكل عام في المستندات الأخرى المنصوص عليها في الإعتماد.

---

(1) المادة (14/ هــ) من قواعد (UCP) نصت "هــ إذا أخفق المصرف مصدر الإعتماد و/ أوالمصــرف المعــزز (إن وجد) في العمل وفقاً لأحكام هذه المادة والآمر أخفق في الاحتفاظ بالمستندات تحت تصرف مقدمها أو في اعادتهــا لـــه، يمتنع على المصرف مصدر الإعتماد/أو المصرف المعزز (إن وجد) أن يدعي بعدم مطابقة المستندات لشروط الإعتماد".

(2) ياملكي أكرم: "**الأوراق التجارية والعمليات المصرفية**، ج2، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999، ص.342.

(3) عبد العزيز،سعيد: **الإعتمادات المستندية**، الدار الجامعية – اسكندرية، 2002–2003، ص.56.

ولا يشترط أن تكون الفاتوره نهائية فقد تكون هناك فاتوره مؤقته [1] حيث أنه يمكن أن لا تتوافر الظروف لدى البائع لإعداد فاتورة نهائيه بجميع العناصر التي يجب أن تشملها الفاتوره عند الشحن، كما أنه يمكن أن تكون البضاعة المشحونة من النوع الذي يمكن أن يعتري وزنه نقص اثناء الطريق حيث يتطلب إعادة وزنه بعد الوصول، حيث يرخص في هذه الحالات للبائع ليقوم بإعداد فاتورة مؤقته تستبدل بها، بعد ذلك، فاتوره نهائيه.

وحقيقة أن الفاتوره التجارية ترجع بدورها لاتفاق الأطراف من حيث شروطها ومعرفة ما هي مواصفاتها وفيما إذا كانت تحتاج إلى تصديق أم لا من قبل القنصلية الخاصه بدولة المستورد علماً بأن هناك بعض القوانين الداخلية تشترط أن تكون هذه الفواتير مصدقة من قبل القنصلية لمعرفة تكلفه هذه السلعة.

2. وثيقة الشحن *Bill Of Lading*

يعتبر هذا المستند من أهم مستندات عقد الإعتماد حيث أنها تعتبر بمثابة مستند الملكية، فهذه الوثيقة تقدم من المصرف المصدر إلى المصرف الوسيط، ومن شأنها أن تثبت شحن البضاعه في حال شحنها مؤجلاً وعقد لتسليم الشحنة إلى المرسل اليه.

أو تثبت استلام الناقل البحري للبضاعة، من قبل المصدر (المستفيد) لشحنها، حيث تتضمن المعلومات التالية، عدد الطرود، الوزن الصافي والكامل للبضاعة وكيفية توضيبها، واسم واسطة النقل، نفقات الشحن، معلومات المرسل ومعلومات المرسل اليه.

حيث تعتبر هذه الوثيقة من المستندات الرئيسية في معاملات الإعتمادات المستندية، لذلك يجب على موظف المصرف، العامل في قسم الإعتمادات المستندية، أن يكون على اطلاع كاف

---

(1) بطرس، صليب العشماوي،ياقوت: **الإعتماد المستندي من المنظار العلمي والقانوني**، المركز العربي للصحافة- القاهرة، 1984، ص.47.

بالشحن وانواعه، وقد استقر العرف على اعتبار أن وثيقة الشحن تكون بحرية أو محيطة عندما ترد بموجب عبارات معينة مثل "على الرصيف" على ظهر الباخرة)[1].

علماً بأن وثائق الشحن الصادرة عن وكلاء النقل والمتضمنة توقيعهم تكون مقبولة وتعتبر ملزمة لمالكي تلك البواخر وتكون هذه الوثائق على نوعين:-

النوع الأول: يذكر فيه الشهاده بحصول شحن البضاعة على ظهر الباخرة.

النوع الثاني: يذكر فيه استلام البضاعة من اجل شحنها.. التوضيح عن كيفية الشحن.

حيث نلاحظ بأنه يشترط لكي تكون هذه المستندات والوثائق مقبولة أن تكون موقعة من قبل الناقل البحري فاذا لم تكن موقعه منه أو كانت موقعة من شخص غيره كما هو الحال في الوثائق الموقعة من قبل الوكيل البحري أو شاحن لأنه ليس لهؤلاء صفة في عملية الشحن.

وهناك بعض الوثائق التي يمكن أن يحكم عليها بأنها مقبولة مثل بوليصة الشحن النظيفة [2] أو غير مقبولة تبعاً لنوعها فهناك الوثائق الخاصة بالمراكب الشراعيه حيث تعتبر مرفوضه وكذلك وثائق الشحن غير النظيفة [3]، أو المشوشة [4] أو الوثائق القديمة فيمكن رفضها أو التحفظ عليها أو طلب كفاله بشأنها[5].

---

(1) ناصيف، الياس: – **الكامل في قانون التجارة (عمليات المصارف)**- الجزء الثالث، منشورات البحر المتوسط. منشورات عويدات، 1996، ص.443.

(2) بوليصة الشحن النظيف clean bill of lading هي بوليصة شحن تقر الشركة الناقلة فيها بانها قد استلمت البضاعة المشحونة – بحالة جيدة ظاهرياً، أي بدون عيوب ظاهرة أو نواقص ولا تضع على البوليصة أية ملاحظات بان الشركة الناقلة مسؤولة عن عدد أو حالة البضاعة المشحونة، ويستخدم هذا النوع من البوالص عادةً عندما تكون قيمة البضاعة مسددة سلفاً. وفي هذه الحالة يطلب الناقل الربان ورقة ضمان من الشاحن لإعطائه السند الشحن النظيف.

(3) وثيقة الشحن غير النظيفة: هي وثيقة يذكر فيها بصراحه، وجود اضرار بالبضاعه المشحونة قبل شحنها، ويذكر فيها اية ملاحظة قد تشير إلى عيوب ظاهره في البضاعة. وهذه التخصصات عادة ما يدونها الربان على وثيقة الشحن وتسمى حينئذ Non clean Bill of Lading

(4) وثيقة الشحن المشوشة: هي وثيقة اختلفت فيها اسم الشاحن عن اسم المستفيد.

(5) وثيقة الشحن القديمة: تكون وثيقة الشحن قديمة، عندما يكون تاريخ شحن البضاعة على ظهر السفينة يزيد على (24) يوماً عن تاريخ تقديم أوراقها للمصرف. ورد لدى مؤلف عوض علي جمال الدين: مرجع سابق، ص227. وما بعدها وكذلك ورد لدى مؤلف أبو الخير، نجوى، مرجع سابق، ص168. وما بعدها.

- ولا شك أن مستندات الشحن تختلف باختلاف وسائل الشحن، والمكان الذي تنتقل اليه البضاعة، لذلك لا يكتفي بوثائق الشحن البحرية أو المحيطة، بل قد تكون وثائق ايداع بالسكك الحديدية أو بالطرق الداخلية وتعتبر جميع هذه الوثائق وثائق اصلية.

- كما أن وثيقة ومستند الشحن تعتبر بمثابة عقـد نقل بين شركة النقـل والشـاحن للبضاعة (المصدر) حيث يلتزم الناقل بتسليمها إلى المستورد هذا عدى عن كونها وثيقة تمليك تتيح للمستورد بموجبها استلام البضاعة في مكان الوصول، وهذا ويمكن أن تكون بوليصة الشحن قابلة للتداول To Order فتكون قابلة للتظهير سواء كانت صادرة لأمر البنك أو لأمر الشاحن أو مجيّرة لأمر البنك، حيث تستطيع هذه الجهة تجييرها وبالتالي نقل ملكية البضاعة لأي جهه أخرى تراها فهي تعتبر ثبات لملكية البضاعة المشحونة لذا يجب التفرقه بين المستندات التي لا يعني اصدارها سوى تنفيذ النقل المتفق عليه، وبين المستندات التي تمثل بالاضافة إلى ذلك حق مالك البضاعة الذي يجوز في حالات بذاتها، تحويله بمجرد تسليم سند الملكية أو عن طريق التظهير. أو يحتاج المشتري إلى ابراز اصل أو صورة بوليصة الشحن لاثبات ملكية البضاعة ويستخدم هذا النوع من بوالص الشحن عادة عند السداد بموجب خطاب اعتماد Letter Of Credit.

وفي العادة تكون مستندات الشحن من عدة نسخ توزع حسب عدد المتعاقدين حيث أن الشاحن يحتفظ بنسخة لديه وكذلك الناقل وغيرها من أطراف عقد الإعتماد المستندي حيث يتم التمييز ما بين مستند الشحن، وما بين ايصال الشحن، وهو الذي يدل على أن البضاعة لم تحمّل بعد "قيد التحميل" أي أنه يعتبر وعد بالشحن.

وتقسم مستندات الشحن الى:-

أ. بوليصة الشحن البحري Bill Of Lading

وهي وثيقة يصدرها الناقل المرخص للقيام بأعمال الشحن بعد استلامه البضاعة المطلوب نقلها، ويمكن أن يقام الدليل على الشحن الفعلي بالسفينة، بالوثيقة التي سجل بها

عبارات تفيد تمام الشحن وتشتمل على بيان وصف البضاعة وقيمتها وكيفية توضيبها واسم الباخرة الناقلة، ومعلومات المرسل، ومعلومات المرسل اليه وشروط النقل والتسليم.

ب.مستند النقل المتعدد المراحل Multi-Modal Transpot Document

يستخدم هذا النوع من البوالص في عمليات الشحن التي تتم بأكثر من أسلوب واحد، وذلك إذا تطلب الإعتماد مستند يشمل واسطتي تقل مختلفتين على الأقل.

وأهم خصائص هذا المستند تظهر من خلال قبول المصارف لأي مستند والذي[1]:

1. يبين اسم الناقل أو القائم بالنقل متعدد الوسائط ويكون موقعاً أو موثقاً من الناقل أو القائم بالنقل متعدد الوسائط .
2. أو كان هذا المستند يبين أن البضاعة قد تم إرسالها أو تم تسلمها كعهدة أو تحميلها على متن السفينة .
3. يبين مكان تسلم العهدة المنصوص عليه في الإعتماد والذي قد يختلف عن ميناء أو مطاراً مكان التفريغ.
4. وحتى إذا كان الإعتماد يمنع تغيير واسطة النقل، فإن المصارف تقبل مستند النقل متعدد الوسائط، والذي يبين أنه سيتم تغير واسطة النقل أو أنه يمكن أن يتم شريطة أن يغطي مستند النقل المتعدد الوسائط بذاته عملية النقل بأكملها[2].

جـ. مستند النقل الجوي Air Trnsport Document

تعتبر بوليصة الشحن الجوي عقداً موقعاً بإيصال استلام وتحتوي على كافة الشروط المتعلقة بالنقل، كما تضم كافة المعلومات المتعلقة بالشحن (نوع البضاعة، الوزن، الكمية) وتصدر هذه البوليصة عن شركات الطيران أو وكلائها. وهي غير قابلة للتحويل تصدرها.

---

(1) راجع المادة(3/2/1/أ/6) من قواعد (UCP).

(2) راجع المادة (26/ب) من قواعد (UCP).

شركة الطيران للارساليات المشحونة بالجو بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر مسؤولية الشركة الناقلة والاجراءات الواجب اتباعها لتقديم المطالبات في حالة وقوع خسارة.

هذه المادة حديثة لم تكون موجودة في اللائحة 400 لسنة 1983، وينطبق على هذا المستند القواعد الآتية[1]:

1. يجب أن يظهر اسم الناقل على وجه المستند الذي يجب أن يكون موقعاً بواسطة الناقل أو وكيل مسمى أو وكيل تعين نيابة عن الناقل.

2. هذا المستند يجب أن يبين أن البضاعة تم قبولها للنقل أو الشحن.

3. حيثما يتطلب الإعتماد ذكر تاريخ إرسال فعلي فذلك يمكن إثباته بعبارة تذكر على الوثيقة وتشير إلى تاريخ الإرسال الذي سيعتبر هو تاريخ الشحن، ولأغراض هذا المادة فإن المعلومات الظاهرة في المربع الظاهر في مستند النقل الجوي (المؤشر عليه بعبارة لإستعمال الناقل فقط أو بأي تعبير مماثل) والمتعلقة برقم الرحلة وتاريخها لن تعتبر إشارة محددة لمثل تاريخ الإرسال المذكور، وفي سائر الحالات الأخرى، ويعتبر إصدار مستند النقل الجوي هو تاريخ الشحن.

4. يجب أن يبين مطار الإقلاع ومطار الوصول المنصوص عنهما في الإعتماد.

5. تقبل البنوك سند الشحن الذي يبدو به الأصل المخصص للشاحن أو المرسل حتى لو نصت شروط الإعتماد على تقديم المجموعة الكاملة للأصول أو أي تغيرات مشابهة.

6. البنوك غير مضطرة لفحص محتويات شروط وأحكام مستند النقل الجوي، وتقبل البنوك سند الشحن الجوي الذي يحتوي على كل أو بعض الشروط أو النصوص التي يضعها الناقل بالإضافة إلى مصدر آخر أو مستند نقل آخر خلاف سند الشحن الجوي.

---

(1) راجع المادة (27/أ/6/5/4/3/2/1) من قواعد (UCP).

7. حتى إذا كان الإعتماد يمنع تغيير واسطة النقل فإن المصارف تقبل مستند النقل الجوي، يبدي أنه سيتم تغير واسطة النقل الجوي، أو أنه يمكن أن يتم ذلك، شريطة أن يغطي مستند النقل الجوي بذاته عملية النقل بأكملها[1].

د. مستندات النقل عن طريق البر أو السكك الحديدية أو الطرق المائية الداخلية Road, Rail, In Land Water Way Transport Document)

وهي وثائق تصدر عن مكتب البريد أو هيئات مختصة بالنقل السريع في بلد الشاحن، تبين شحن البضاعة بالطرود البريدية، سواء بالبريد الجوي أو البحري أو العادي، أو تثبت شحن البضاعة من خلال هيئات النقل السريع حيث تقوم مؤسسة البريد باصدار حافظة بريدية باسم البنك مصدر الإعتماد في حالة النقل البريدي وأما في حالة النقل بواسطة الناقل السريع، فيتم تسليم البضاعة إلى البنك مصدر الإعتماد أو العميل طالب اصدار الإعتماد حسب الشروط الواردة في الإعتماد، والبنوك تقبل هذه المستندات إذاكان مبيناً فيها الآتي[2]:

1. اسم الناقل وتكون موقعة أو موثقة بأي طريقة أخرى من الناقل أو وكيل مسمى، أو وكيل معين بالنيابة عن الناقل.

2. تبين أن البضاعة قد تم استلامها للشحن والارسال أو النقل أو أي عبارة تفيد هذا المعنى، ويعتبر تاريخ الاصدار هو تاريخ الشحن إلا إذا تضمن مستند النقل ختم استلام، وفي هذه الحالة يعتبر تاريخ ختم الاستلام هو تاريخ الشحن.

3. مكان الشحن ومكان الوصول المنصوص عليهما في الإعتماد.

---

(1) راجع المادة (27/ج) من قواعد (UCP).

(2) راجع المادة (28/أ) من قواعد (CUP).

4. في حالة غياب أي بيان على مستند النقل المقدمة على أنها تشكل مجموعة كاملة، وتقبل المصارف مستند/مستندات النقل المقدمة على أنها مجموعة كاملة، وتقبل المصارف مستنداً ومستندات النقل على أنها أصلية سواء أكان مؤشرا عليها بعبارة أصلية أم لا[1].

5. حتى إذا كان الإعتماد يمنع تغيير واسطة النقل، فإن المصارف تقبل مستند النقل عن طريق البر أو السكك الحديدية، أو الطرق المائية الداخلية الذي يبين أنه سوف يتم أو من الممكن أن يتم تغيير واسطة النقل، شريطة أن يغطي مستند نقل بذاته عملية النقل بأكملها وأن تتم العملية بواسطة نفس أسلوب النقل[2].

هـ بوليصة شحن مستأجر السفينة *Charterparty Bill Of Lading*

وهي بوليصة شحن يصدرها مستأجر السفينة وعادة ترفض البنوك هذا النوع من بوالص الشحن لأغراض خطابات الإعتمادات ما لم ينص خطاب الإعتماد على ذلك تحديداً وصراحة، وعندما يجيز الإعتماد قبولها، فإن المصارف سوف تقبل أي مستند مهما كانت تسميته والذي يتضح فيه الآتي[3]:

1. أنه يخضع لمشارطة استئجار السفينة.

2. يبين في ظاهره أنه موقع أو موثق من ربان السفينة، أو وكيل مسمى، أو وكيل معين بالنيابة عن الربان، أو مالك السفينة، أو وكيل مسمى أو وكيل معين بالنيابة عن المالك.

3. يبين أو لا يبين اسم الناقل.

4. يبين أن البضاعة حصلت على متن سفينة مسماة أو شحنت عليها.

5. يبين ميناء التحميل وميناء التفريغ المنصوص عليهما في الإعتماد.

---

(1) راجع المادة (28/ب) من قواعد (CUP).

(2) راجع المادة (28/ب/1) من قواعد (CUP).

(3) راجع المادة (25/أ/1/2/3/4/5/6) من قواعد (CUP).

6. يتألف من بوليصة شحن أصلية وحيدة أو من المجموعة الكاملة المصدرة إذاكانت البوليصة قد صدرت في أكثر من نسخة أصلية واحدة.

7. لا ترد فيه أي إشارة إلى أن السفينة الناقلة هي سفينة ذي علاقة ببوليصة شحن خاضعة لعقد استئجار سفينة فإن المصارف لن تفحص عقد استئجار السفينة هذا، بل تمرره دون أن تتحمل أي مسؤولية[1].

و. بوليصة شحن شامل *Thorough Bill of Lading*

هذا النوع من البوالص عادة ما يمثل بوليصة شحن واحدة وتمثل استلام البضاعة في نقطة مصدر التحميل وتغطي نقل البضاعة بواسطة نوعين أو أكثر من أنواع النقل وصولاً إلى الوجهة النهائية.

ز. بوليصة استلام البضاعة للشحن*Receiverd For Shipment Bill Lading*

هذه البوليصة تؤكد استلام الشركة الناقلة للبضاعة ولكنها لا تؤكد تحميلها فعلياً على ظهر السفينة. وعادة لا تقبل البنوك هذا النوع من البوالص لأغراض خطابات الإعتماد ما لم ينص خطاب الإعتماد على ذلك صراحة وتحديداً، أو ما لم تسمح شروط الإعتماد بنقل البضاعة بواسطة نوعين أو اكثر من وسائط النقل كالنقل براً وبالسكة الحديدة.

ح. بوليصة شحن اسمية Straight Bill Lading

وهي بوليصة شحن غير قابلة للتحويل Non – Negatigble تنص على قيام الشاحن Shipper بتسليم البضاعة المشحونة إلى المرسل إليه المسمى في البوليصة شرط اثبات هويته.

2. وثيقة التأمين (بوليصة التأمين Policy Insurance)

تعتبر بوليصة التأمين من أهم المستندات التي يتم تسليمها للبنك من قبل المستفيد وخاصة في النقل البحري حيث يحاط بالمخاطر، وتصدر وثائق التأمين بشكل بوليصة كاملة لكل عملية

---

(1) راجع المادة (25/ب) من قواعد (CUP).

استيراد أو بشكل شهادة بموجب بوليصة تأمين مفتوحة (Open Policy) وهي بمبلغ اجمالي مثل مجموع الشحنات المقنطرة، حيث يلتزم المؤمن له بإخطار شركة التأمين بإقرار عن البضائع التي تدخل في نطاق هذه الوثيقة التي تقوم بدورها بإصدار شهادة لكل عملية استيراد[1].

ومن الطبيعي أن تكون بوليصة التأمين سارية المفعول خلال عملية الاستيراد والتصدير، أي أنه يجب أن يكون هناك تاريخ بداية لبوليصة التأمين وتاريخ انتهاء تتخللها عملية الاستيراد للبضاعة، كما أن قيمة بوليصة التأمين يجب أن تفوق كمية البضاعة أو بالأحرى يتم تغطية قيمة البضاعة فيما لو تلفت بشكل كلي أو جزئي، أي أنه يجب أن يكون الحد الأدنى للمبلغ الذي يبينه مستند التأمين كغطاء للتأمين هو قيمة البضاعة سيف (CIF) والتكلفة والتأمين وأجور الشحن من ميناء وصول معين أو قيمة البضاعة سيب (CIP) (الحمولة والتأمينات من مكان وصول مسمى) حسب الحال بالإضافة إلى نسبة مئوية من المبلغ المذكور. وينطبق ذلك حيث يكون من الممكن تحديد قيمة سيف (CIF) أو سيب (CIP) من ظاهر المستندات، والا فتقبل البنوك كحد أدنى المبلغ.

ويجب أن تنص الإعتمادات على نوع التأمين المطلوب وكذلك على الإطار الإضافي المطلوب تغطيته أن وجد.

ب. المستندات الإضافية:

1. شهادة المنشأ *Certification Of Origin*

وهي الوثيقة التي تثبت قانونية المنشأة التي أنتجت السلع محل التصدير وعادة ما تكون صادرة من هيئات متعددة مثل غرف التجارة والصناعة، وقد تصدر من المصدّر أو المصنّع بعد إضفاء نوع من الرسمية عليها حيث يذكر فيها اسم المصنع والمنشأة المنتج للبضاعة

(1)عبد العزيز، سعيد: **الإعتمادات المستندية**، مصر- الدار الجامعية،2002-2003، ص.57. وكذلك(م/34/ب) من قواعد UCP.

المشحونة.[1]، وكانت معظم الإعتمادات التي تفتح من الدول العربية، تشترط وجود شهادة منشأ لأسباب سياسة اقتصادية متعلقة بالمقاطعة الاقتصادية لإسرائيل من أجل عدم ادخال بضائع إسرائيلية داخل البلاد، وقد تم الاستغناء عن هذه الشهادات من بعض الدول العربية قبل مصر وذلك بعد إبرام معاهدة الصلح مع إسرائيل[2]. وأهمية هذه الشهادة ظهرت نتيجة اشتهار بعض الدول أو المناطق بإنتاج صنف معين، فيطلب المشتري هذه الصنف من هذه المناطق أو الدول.

2. سند السحب *DRAFT/ BILL OF EXCHANGE*

حيث يكون هذا المستند في حالات الإعتماد المؤجل أو القبول حيث يتم سحب هذا الأمر على المسحوب عليه من قبل الساحب (FROM DRAWER TO DRAWEE) وذلك لكي يقوم البنك بدفع قيمتها للمستفيد أو لحامل السند أو لأمر جهة أخرى إما بتاريخ الاطلاع أو بتاريخ محدد حسب شروط الإعتماد.

3. شهادة المعاينة *CERTIFICATE OF SURVEILLANCE OR INSPECTION*

وهي شهادة مهمة جداً تصدر من شركات متخصصة في مجال المعاينة وتسمى شركات المعاينة أو جهات رسمية حيث تهدف إلى تحقيق الأهداف التالية:

- معاينة السلع المراد استيرادها معاينة فعلية لضمان مطابقتها لشروط العقد.
- التحقق من أسعارها.
- ضمان تصنيفها من قبل المصدر بموجب الترقيمة الصحيحة لبلد الاستيراد.

إن المعاينة المادية للسلع جزء لا يتجزأ من الإجراءات التي تطبقها شركات المعاينة العادية قبل الشحن، وذلك لضمان أن الأسعار التي يعلنها المصدر في الفاتورة تبين القيمة الحقيقية للسلع، وان تقييم السلع ليس مبالغاً فيه أو أقل من القيمة الحقيقية، مثل هذه المعاينات

---

(1)ناصيف، الياس: **الكامل في قانون التجارة**، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، منشورات بحر المتوسط وعديدات. 1996م. ص.448.

(2)علم الدين، محي الدين اسماعيل: **الإعتماد المستندي في الفقه والقضاء والعمل**، القاهرة، دار النهضة العربية، 1989، ص.1265.

تساعد المستورد على التحقق من السلع التي يطلبها بأن لها نفس المواصفات التعاقدية.وتقلل بذلك إمكانية نشوء النزاع بعد وصول البضاعة إلى جهة القصد[1]، وعادة لا تصدر هذه الشهادة إلا بعد التأكد من مطابقتها للمواصفات القياسية الدولية.

ومن القواعد المستقرة في المعاينة التفتيش، أن يتم التفتيش عشوائياً بنسبة 10% من البضاعة ما لم يشترط الإعتماد نسبة أخرى أو ربما كامل البضاعة، ويجب على القائم بالتفتيش أن يحدد الإجراءات التي اتبعها في ذلك، ويتم وضع ختم الشركة التي قامت بالتفتيش على كل عبوة أو عينة تمت معاينتها.

والجدير بالذكر أن شهادة المعاينة يجب أن يكون تاريخها سابق على تاريخ شحن البضاعة بفترة معقولة.

4. شهادة صحية *HEALTH CERTIFICATE*

تصدر هذه الشهادة عادة من جهات رسمية أو متخصصة أو أي جهة يحددها المستورد وتتضمن البيانات التي يشترط الإعتماد إدراجها في هذه الشهادة مثل صلاحية البضاعة للاستهلاك البشري وتاريخ الصلاحية وغيرها.

وإذا لم تحدد تعليمات الإعتماد الجهة التي تقوم بإصدارها فان البنوك تقبل هذه الشهادة بالشكل الذي تقدم فيه.[2].

5. شهادة تحليل *ANALYSIS CERTIFICATE*

تصدر هذه الشهادة عادة عن مختبرات أو جهات متخصصة في هذا المجال، حيث تقوم بفحص عينات عشوائية من البضاعة المشحونة وتحليلها وإصدار شهادة بتاريخ هذا التحليل.

---

(1)عبد العزيز، سعيد: مرجع سابق، ص.63.

(2)ابو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، دار النهضة العربية، القاهرة، ص.212.

وتصدر هذه الشهادة عندما تكون البضاعة من النوع المركب مثل الأدوية والحليب المجفف، وكذلك تطلب في حالة طلبها من قبل الجهات الجمركية والتي لا تسمح أحيانا بدخول أنواع معينة من الدواء الاّ بعد التأكد من أهميتها والعناصر الداخلة في تركيبها، وإذا لم تحدد تعليمات الإعتماد الجهة التي تقوم بإصدار هذه الشهادة، فإن البنوك تقبلها بالشكل التي تقدم بها[1].

6. شهادة الوزن: *WEIGHT CERTIFICATE*

وتصدر هذه الشهادة عن هيئات متخصصة مرخص لها تعاطي أعمال الوزن في حالة عدم تحديد شروط الإعتماد وللجهة التي يجب أن تصدر عنها هذه الشهادة بأن تلزم البنوك أن تقبل الوزن بالشكل الذي تقدم به، فاذا تطلب الإعتماد تصديق وزنها في حالات النقل غير البحري تقبل البنوك ختم وزنها أو بيان الوزن الإضافي الذي أضيف من الناقل أو وكيله إلى مستند النقل[2].

هذه أهم المستندات التي يشترط أن يقوم المستفيد بتسليمها إلى البنك فاتح الإعتماد أو المراسل أو غيرهما، ولكن هذه المستندات غير محصورة فيمكن أن تقتصر على ذلك ويمكن أن تشمل أيضا أنواع أخرى مثل مستند بيان التعبئة Dacking List. ويتميز مستند بيان التعبئة بأنه مستند متميز وليس مرتبط بأي مستند آخر، كما أنها تفي بمتطلبات الإعتماد المستندي وذلك بوجود قائمة محتويات على كل علبة أو كرتونة، وأيضاً تعتبر مستند غير متعارض مع المستندات الأخرى المقدمة في الإعتماد، ومستند مواصفات البضاعة المطلوبة Description Of Required Coods ومستند تمرير إصدار مستند الشحن لآخر موعد للشحن أو الإرسال"latest Shipping Date "Late Date Of Dispach الاّ أن جميع هذه المستندات ترجع إلى الاتفاق ما بين اطراف عقد الإعتماد المستندي علماً بان هناك مستندات أساسية مثل مستند الشحن والفاتورة التجارية وبوليصة التأمين حيث تلعب دور أساسي في ضمان صلاحية البضاعة وضمان حقوق أطراف عقد الإعتماد المستندي.

---

(1) أبو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.212.

(2)ابو الخير، نجوى: مرجع نفسه، ص.213.

وهناك معايير مطابقة المستندات:

ويقصد بمعايير مطابقة المستندات بأنها الآلية أو الكيفية التي تتبع من قبل الجهات المختصة بفحص مدى مطابقة المستندات لشروط العقد من عدمه، حيث تقوم البنوك عند استلام المستندات بتدقيقها والتأكد من بياناتها، حيث يقوم هذا البنك بإرسالها إلى البنك فاتح الإعتماد وإذا كان بنك مراسل بعد التأكد من مطابقتها في ظاهرها لشروط الإعتماد، اما في حالة اكتشاف مخالفات عليها وعدم مطابقتها فإنه يقوم بتداول ذلك بنوع من التحفظ أو يقوم بإعلام البنك مصدر الإعتماد وبالمخالفة التي تم اكتشافها والحصول على موافقته المسبقة قبل تداول المستندات، أو يقوم بارسال المستندات ليتم التحصيل، كذلك يقوم البنك مصدر الإعتماد وعند استلام المستندات المطابقة من وجهة نظر البنك المراسل بتدقيق هذه المستندات للتأكد من مطابقتها فعلاً لشروط الإعتماد وتعتبر عملية التدقيق للمستندات من أهم المراحل في عقد الإعتماد المستندي اذ بناءً عليها يتم الموافقة على صرف قيمة الإعتماد من عدمه، لذا يتوجب على البنك أن يكون حذراً في ذلك وحتى لا يتحمل المسؤولية في حالة عدم المطابقة، ولبيان ما هي الأساليب المعتمدة في معرفة مدى مطابقة المستندات من عدمه وضعت مجموعة من المعايير الدولية وهي:

أولاً: معيار التطابق الدقيق:

ويقصد بذلك وجود تطابق دقيق ما بين المستندات وشروط الإعتماد وأن دور البنك في التحقق من مطابقة المستندات هو إلى حد كبير دور إعلامي، اذ يقتصر على مقارنة ظاهر المستندات مع شروط الإعتماد، فاذا كانت مطابقة قام بالوفاء، وإذا لم تكن مطابقة رفض البنك الوفاء[1]، لان البنك غير ملزم ببيان مدى أهمية الاختلاف بين المستندات وشروط الإعتماد، وهذا ما أكدته م(13/أ) من قواعد (UCP) بأن على البنك فحص المستندات بعناية معقولة للتأكد من مطابقتها

---

(1) وهذا ما قررته محكمة النقض المصرية في قرارها رقم 414 لسنة 12ق، والذي ورد في مؤلف حسن ذياب الإعتمادات المستندية التجارية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1999، ص.100. حيث قررت "يتوجب على البنك الذي يصرف الإعتماد التقيد حرفياً بتعليمات الآمر بفتح الإعتماد لا أكثر ولا أقل، بمعنى أنه يتوجب عليه التثبت من أن الوثائق المعروضة عليه تنطبق انطباقاً مادياً على تعليمات الآمر.

ظاهرياً لشروط الإعتماد، وذلك باعتبار معيار الأصول المصرفية، أما المستندات الأخرى غير المنصوص عليها في الإعتماد فتلتزم بإعادتها لمقدمها دون فحصها إذ لا تتحمل أية مسؤولية عن أي مستند مقدم من المستفيد غير منصوص عليه في الإعتماد، كذلك يتطلب معيار التطابق الدقيق أن يتضمن كل وثيقة مقدمة البيانات التي اشترط الإعتماد أن يتضمنها وان أي نقص في بيانات وثيقة معينة لا يمكن تكميله بالرجوع إلى مستندات أخرى قدمها المستفيد ولا يلزم البنك بقبول أدلة خارجية لإثبات عدم وجود خلاف حقيقي بين ما تتضمنه المستندات في ظاهرها وبين ما يتطلبه الإعتماد فوفقاً لهذا المعيار ليس للبنوك أدنى سلطة في التفسير أو التأويل أو الاستنتاج(1).

ويشترط في معيار التطابق الدقيق أن يكون عقد الإعتماد المستندي واضح الشروط بحيث لا يكون هناك غموض في شرط من شأنه أن يؤثر على تطبيق هذا المعيار بحيث لا يستطيع البنك تفسير المستندات بالشكل السليم، حيث أن البنك يدقق هذه المستندات من خلال البيانات الظاهرة المقدمة إلى البنك ودون البحث في حقيقة هذه المستندات كونها صحيحة أو مزورة، وكون البضاعة شحنت أم لا، ولكن إذا ثبت أن المستندات في حقيقتها مزورة ولكن في ظاهرها مطابقة للاعتماد فإنه يرجع على العميل لاسترداد ما دفعه ما دام لا يعلم بالتزوير، وهذا ما جاءت به المادة (14/ب) من قواعد UCP(2).

الاستثناءات:

هنالك عدة استثناءات وردت على معيار التطابق الدقيق بحيث أن البنك لا يتحمل المسؤولية إذا ما توافرت أي حالة من هذه الحالات حيث ورد جزء من الاستثناءات في الأعراف الدولية الموحدة الخاصة بالاعتمادات المستندية.

---

(1) عوض، علي جمال الدين، الإعتمادات المستندية، ص.264.

(2) تنص م (14/ب) من قواعد (UCP) على مايلي: "لدى تسلم المستندات يجب على المصرف مصدر الإعتماد أو المصرف المعزز –إن وجد– أو المصرف المسمى الذي يتصرف بالنيابة عنهما أن يقرر بالاستناد إلى المستندات وحدها ما إذا كانت تبدو في ظاهرها مطابقة لشروط الإعتماد أم لا، وإذا بدت المستندات في ظاهرها غير مطابقة لشروط الإعتماد فإنه يجوز لهذه المصارف أن ترفض قبول المستندات"

أ. الاستثناءات التي تضمنتها الأصول والأعراف الموحدة:

وهذه الاستثناءات هي: الاستثناء الأول ما ورد بنصوص المواد 39/ب، 23/د، 24/د، 26/ب، 48/ي وقد نصت المادة 39/ب على انه[1] "يجوز أن يسمح بزيادة 5% من كمية البضاعة حتى إذا كان الشحن الجزئي غير مسموح به. الاّ إذا نص الإعتماد على أن كمية البضاعة لا يجوز أن تزيد أو تنقص، ولا يعمل بهذه النسبة إذا كان الإعتماد نص على عدد معين من الوحدات المعبأه أو عدد من الوحدات المفردة".

الاستثناء الثاني: فقد تضمنته المواد 23/د، 24/د، 26/ب[2]، والتي نصت على قبول وثائق الشحن التي تبين تغير وسيلة النقل رغم نص الإعتماد صراحة على منع تغيير وسيلة النقل، وذلك في حالات معينة أهمها:

- اذا اشترط الإعتماد تقديم وثيقة نقل مختلط.
- اذا بينت الوثيقة أن البضائع ضمن حاوياتContainers، وانه سيتم نقلها من مكان استلامها إلى مكان الوصول بذات الحاويات، وما شابه ذلك وبشهادة شحن واحدة.

الاستثناء الثالث: فقد جاء في م(48/ب) من النشرة رقم 500 حيث نصت "ما لم يشترط في الإعتماد اشتراط آخر يحق للمستفيد الأول في الإعتماد القابل للتحويل طلب تحويل الإعتماد إلى مستفيد ثانٍ في البلد ذاته أو في بلد آخر، ويحق له أن يطلب وفاء قيمة الإعتماد للمستفيد الثاني في المكان الذي تم تحويل الإعتماد إليه حتى تاريخ انتهاء الإعتماد الأصلي،ولا يحل هذا بحق المستفيد الأول في أن يحل فواتيره وسندات السحب المسحوبة من قبله بدلاً من فواتير وسندات سحب المستفيد الثاني، واستيفاء قيمة الفرق بين قيمة الإعتماد الأصلي والاعتماد المحول أن وجد".

---

(1) نشرة الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرةعن غرفة التجارة الدولية رقم 500 لسنة 1993، اللجنة الوطنية الأردنية لغرفة التجارة الدولية، عمان، مشار إليه لدى مؤلف أكرم إبراهيم الزعبي، مسؤولية المصرف المصدر في الإعتماد المستندي، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2000، ص.82.

(2) الزعبي، أكرم إبراهيم: **مسؤولية المصرف في الإعتماد المستندي**، ط1، دائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2000، ص.82. النشرة رقم 500.

ومن هنا يتضح أنه في حال جعل تاريخ انتهاء التحويل هو تاريخ إنتهاء الإعتماد الأصلي فإنه يجوز للمستفيد الأصلي تقديم مستندات (صادرة عنه) بعد تاريخ إنتهاء الإعتماد خلافاً للمبدأ العام وهو تقديم المستندات خلال فترة صلاحية الإعتماد.

ويلاحظ على هذا الاستثناء أنه يطبق فقط على كمية البضاعة وليس على نوعيتها أو أي شرط آخر من شروط الإعتماد، وحتى في حالة كمية البضاعة فإن الاستثناء مقيد بإدارة الأطراف وبنسبة 5% كحد أقصى للزيادة أو النقصان، كما أن الاستثناء لا يطبق عملاً إذا تم تحديد كمية البضاعة على أساس عدد الرزم أو عدد من الوحدات المفردة، فقد قضي بعدم صحة قبول البنك لشهادة الشحن التي تغطي (700، 4999) كغم من البضاعة إذا كانت شروط عقد الإعتماد تنص على أن يتم أداء ثمن البضاعة لقاء شهادة شحن تغطي (500) طن متري من السكر معبأة في (500) شوال[1].

ب. الاستثناءات المتعلقة بالاختلافات الناتجة عن أخطاء فنية:

تتمثل في تضمن المستندات بعض الاخطاء الفنية بحيث أن لا تكون مقصودة وفي حدود معينة مطبعية أو املائيه أو غيرها) حيث انها تعتبر من الامور المستثناه من معيار التطابق الدقيق، الا أن هذه الاستثناءات لا تشمل كل الاخطاء الفنية حيث أن هناك اخطاء فنية تختلف عن الاخطاء المتعارف عليها حيث تعتبر مهمة فيما إذا كان الخطأ قد وقع في نوع وأهمية المستند المعني حيث أنه لا يمكن تجاهله إذا ما كان الخطأ جوهري كما لو كان في كمية البضاعة أو في اسم الناقل أو غيره حيث لا يمكن تدارك هذا الخطأ، اما إذا كان هذا الخطأ يمكن تداركه كما لو كان يتمثل في زيادة احد الاحرف أو نقصانه بحيث لا يؤدي إلى اختلاف المعنى فانه لا يمكن أن يعتبر من ضمن الاستثناءات، لذا فان معرفة كون هذا الخطأ شائع ويمكن تداركه ام لا يرجع إلى البنك نفسه ومدى تقبله للمستندات أو للمستند المغلوط[2].

---

(1) ذياب، حسن، **الإعتمادات المستندية التجارية**، ص.102.

(2) عمر، غسان، **الإعتماد المستندي بشكل عام**، محاضرات القاها في كلية القانون في جامعة النجاح الوطنية، 2005.

ج. الاستثناءات المتعلقة بالمختصرات الشائعة:

فيتمثل في استخدام بعض المصطلحات الشائعة والمعروفة حيث أنه بينما لو استخدم مصطلح برمز معروف وشائع يعتبر استثناء على معيار التطابق الدقيق كما هو الحال في استخدام (UK) بدلاً من (UNITED KINGDOM) حيث يعتبر هذا المصطلح من المصطلحات الشائعة والمتعارف عليها اما إذا لم يكن هذا المصطلح من النوع الشائع فإنه يجوز للبنك رفض هذا المستند ومعرفة كون هذا المصطلح شائع من عدم الشيوع يحتاج إلى خبرة ومعرفة من قبل البنك أو ممن يقوم بالتدقيق يرجع له الامر لمعرفة ذلك، الا أن هناك تعليق على هذا المعيار وهو أن البنك تنقص موظفيه الخبرة في معرفة مدى مطابقة هذه المستندات من عدمه[1].

وبتقيمي الشخصي أجد أنه المعيار الملائم والأمثل الذي يجب أن تأخذ به البنوك والمحاكم، حيث يكون فيه للبنك السلطة المطلقة في رفض المستندات رغم أن الاختلاف بين المستندات وشروط الإعتماد قد يكون بسيطاً وذلك دون الرجوع على المشتري، ولتيقنه برفضها أياً من قبل المشتري في حال أن أطلعه عليها، وبالرغم من أنه يلحق الإحجاف بحق البائع في رفضه المستندات رغم الاختلافات البسيطة إلا أنه ومع ذلك يعتبر المعيار الأفضل.

ثانياً: معيار التطابق المعقول أو الجوهري Substantial Compliance standard:

يقصد بهذا المعيار عدم الأخذ بالتطابق الحرفي لما تتضمنه المستندات ويطبق هذا المعيار على شروط الإعتماد المستندي بحيث أنه لو وجد خلاف بين المستندات المقدمة وشروط الإعتماد وكان هذا الخلاف غير جوهري حيث لا يبرر رفض المستندات ويجوز الاستعانة بمعلومات خارجية من نطاق الإعتماد المستندي بما في ذلك المعلومات المتعلقة بالعقد الأساسي (عقد البيع) الذي من أجله ينشأ الإعتماد بهدف تحديد أهمية الخلاف.

لذا نلاحظ بأن البنك عند تدقيقه المستندات يأخذ بعين الاعتبار وجود خلاف جوهري فقط، فاذا لم يكن هذا الخلاف قائم أو كان هناك اختلاف غير جوهري فان البنك في هذه الحالة

(1) زيادات، أحمد، **معيار مطابقة المستندات لشروط الإعتماد المســـتندي**، بحث منشور في مجلة القانون التي تصدر عن نقابة المحامين الأردنيين، ع2، نيسان، 1993، ص.11.

لا يتحمل المسؤولية وفي حالة حصول وجود هذا الاختلاف، طالما أن هذا الاختلاف لا يعتبر جوهري الاّ أن هناك تعليق على هذا المعيار في أنه يجعل البنك هنا يأخذ دور القاضي في تقدير كون عدم التطابق جوهري أم غير جوهري.

هذا ويجب عند تدقيق المستندات مراعاة العناصر التالية:-

1. تفحص جميع المستندات المنصوص عليها في الإعتماد والعناية المعقولة للتأكد مما إذا كانت تبدو في ظاهرها مطابقة لشروط الإعتماد أم لا[(1)].

2. يكون لكل بنك عند تدقيقه للمستندات الوقت المعقول والكافي حتى يحكم بمطابقة هذه المستندات من عدم مطابقتها[(2)].

وهناك دلائل معينة لتحديد هذه المدة المعقولة منها[(3)]:

- أن تكون قيمة المستندات كبيرة وتأخر فحصها يؤدي إلى تكبيد المستورد مبالغ كبيرة خاصة إذا كانت مشحونة منذ فترة طويلة.

- أن تكون البضاعة سريعة التلف.

- التأخر في تقديم المستندات من المصدر منذ فترة طويلة من تاريخ الشحن أو آخر مهلة إلى 21 يوم التي يشترط أن تقدم خلالها إذا لم يشترط الإعتماد مدة معينة بعد تاريخ الشحن.

- إذا كانت شروط الإعتماد تقضي بفحصها من قبل المستورد فور وصولها إلى ميناء الوصول.

---

(1) الطعن رقم 1225 لسنة 54 قضائية جلسلة 1990/7/9، مشار إليه لدى المستشار عبد المنعم دسوقي، ص.415.

(2) المدة المقبولة لفحص المستندات في حدود سبعة أيام عمل مصرفي تالية ليوم استلام المستندات، وقد نصت على هـذه المدة م(13/ب) من النشرة رقم 500، وهذه المدة قد يتم استغلالها كاملة، وذلك إذا كان عدد المستندات المقدمة كبيراً، أما إذا كان عدد قليل فقد لا يستغرق بضع ساعات فقط.

(3)أبو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص.106 وما بعدها.

- إذا كانت البضاعة مشحونة بالطائرة وذلك لتفادي دفع مصاريف كبيرة.

3. حيث يفوض البنك مصدر الإعتماد بنك آخر بان يدفع أو يتعهد بالدفع المؤجل أو بقبول السحب/ السحوبات أو بالتداول مقابل مستندات تبدو في ظاهرها أنها بمطابقة لشروط الإعتماد ويلزم البنك بما يلي:

- التسديد للبنك المسمى الذي دفع أو تعهد بالدفع.

- قبول المستندات.

3. لدى تسلم المستندات يجب على البنك مصدر الإعتماد/ أو البنك المعزز (إن وجد) أو البنك المسمى الذي يتصرف بالنيابة عنهما أن يقرر بالاستناد إلى المستندات وحدها ما إذا كانت مطابقة أم لا، فإذا قرر البنك بأن المستندات غير مطابقة يلزم تبيلغ طالب فتح الإعتماد بذلك حتى يتخذ أي إجراء مناسب بذلك، وإذا قرر البنك رفض المستندات عليه تبليغ المستفيد بذلك وبأنه لم يقوم بدفع المبالغ حتى لا يتحمل مسؤولية عن التأخير في حالة عدم الدفع وإرسال البضاعة من قبل المستفيد فيما لو تكلف بأية مصاريف أخرى، ويمنع على البنك أن يبقى محتفظ بالمستندات لفترة طويلة بعد أن يتأكد من أنها غير مطابقة.

مزايا المعيار المعقول:

1. يحقق العدالة في حصول المستفيد على قيمة الإعتماد رغم وجود اختلافات بين المستندات المقدمة منه وشروط الإعتماد، وبالتالي حمايته من تطبيق معيار التطابق الدقيق سواء كان ذلك بحسن أو بسوء نية من قبل البنك.

2. يحقق مصلحة البنك تجاه عملائه، حيث أن البنك هنا يدفع للمستفيد قيمة الإعتماد رغم وجود مخالفة في تنفيذ شروط الإعتماد كتقديم المستندات بعد تاريخ إنتهاء صلاحية الإعتماد بيوم أو غياب مستند غير جوهري من وجهة نظر المستفيد فإن البنك وحرصاً

منه على عدم خسارة عميله ينفذ الإعتماد وعادة ما يضمن البائع عقد البيع شرطاً بأن يعين بنك معين وهو في العادة بنكه المفضل الذي يتعامل معه[1].

3. يسهل حركة التجارة وتداول البضاعة، تنفيذ البنك للاعتماد يتناسب ووظيفته الأساسية وهي تسهيل حركة التداول وعليه فإن المخالفات التي تؤثر على القيمة التجارية للبضاعة هي التي على البنك عدم الدفع في حال وجودها، أما الاختلافات غير الجوهرية فلا تؤثر على الدفع لأن هذه الاختلافات لا تؤثر على الصفقة المعقودة بين البائع والمشتري.

عيوبه:

1. يرجح أحد أطراف العلاقة على الأطراف الأخرى وذلك بتمكين المستفيد من استيفاء قيمة الإعتماد رغم وجود الاختلافات الجوهرية في المستندات المقدمة منه، وهذا يهدد بدوره مبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات ومبدأ استقلال العلاقات التعاقدية وبالتالي انهيار عقد الإعتماد المستندي[2].

2. ويؤخذ على هذا المعيار أنه يمنح البنك اختصاصات خارجة عن نطاق عمله، بحيث يحمله مسؤولية كبيرة وهي تقدير أهمية الاختلاف الوارد في المستندات بالمقارنة مع شروط عقد الإعتماد، وذلك إذا ما قدمت إليه مستندات غير مطابقة، وذلك بالرجوع إلى عقد البيع، وهذا يخالف وظيفته الأساسية بأنه ملزم فقط بالنظر إلى عقد الإعتماد المستندي وليس إلى عقد البيع، والقرار الذي يتخذ وليس نهائياً بل يمكن الطعن به من قبل المشتري والمستفيد أمام القضاء مما قد يرتب عليه المسؤولية في مواجهة المشتري المستفيد[3].

---

(1) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص.404.

(2) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص.321.

(3) أبو الخير، نجوى، مرجع سابق، ص.345.

3. ويعاب على هذا المعيار تعارضه وطبيعة التجارة الدولية لغياب السرعة والائتمان الذي تتطلبهما التجارة الدولية بانطباق هذا المعيار، حيث أن مطابقة المستندات بشكل معقول يصعب التنبؤ بها، بل يجب تناولها على كل حالة على حدة، إضافة إلى أن مطابقة مجموعة معينة من المستندات أو عدم مطابقتها قد يختلف من بنك إلى آخر تبعاً للمعلومات المتوفرة لذلك البنك عن عقد البيع ونوع التجارة التي ينتمي إليها ذلك العقد.

4. أن تركيز محاكم المعيار المعقول على مبادئ العدالة يؤدي إلى إهدار المبادئ الأساسية التي يقوم عليها عقد الإعتماد المستندي والتي تعد من المبادئ المهمة في أداء الإعتماد لوظيفته الأساسية كأداة وفاء دولية[1].

آلية فحص المستندات:

حددت النشرة رقم 500 لسنة 1993 واتفاقية (ISP98) نظاماً يمكن للبنوك اتباعه عند فحص المستندات وذلك على النحو التالي:

أولاً: مرحلة تقديم المستندات:

وهي المرحلة التي يقدم بها المستفيد المستندات الممثلة للبضاعة للبنك وذلك ليقوم بدوره بفحصها وتدقيقها والتأكد من مطابقتها لشروط خطاب الإعتماد وهذه المرحلة تقوم على ثلاث مراحل هي:

*** تقديم جميع المستندات التي حددها خطاب الإعتماد:**

العميل عندما يتقدم بطلب فتح الإعتماد المستندي فإنه يحدد للبنك كل الشروط التي يجب أن يتضمنها خطاب الإعتماد، وبالتالي المستندات التي يلتزم المستفيد بتقديمها يجب أن تتوافق في مضمونها مع التعليمات والشروط الواردة في خطاب الإعتماد، وهي ذاتها الشروط التي تم الاتفاق عليها في عقد البيع، ولكن قد يحصل خلاف بين التعليمات التي يوجهها الآمر إلى البنك

---

(1) زيادات، أحمد، مرجع سابق، ص.25.

وبين ما تم الاتفاق عليه في عقد البيع، فإذا ما حصل هذا الخلاف فالعبرة في علاقة الآمر بالبنك بالتعليمات الموجهة منه إلى البنك وليس بما ورد في عقد البيع، ولكن إذا كان الخلاف بين ما صدر من تعليمات من الآمر للبنك وبين ما دون في خطاب الإعتماد، فالعبرة في علاقة البنك بالمستفيد بما ورد في خطاب الإعتماد لأنه هو ما يربط المستفيد بالبنك، فالبنك هنا يجد نفسه مضطراً إلى قبول المستندات المقدمة من المستفيد والمطابقة لشروط خطاب الإعتماد، لكنه في الوقت ذاته لن يستطيع إجبار الآمر على قبولها لأنها لا تتفق وما طلبه من البنك[1].

وبناءً على ما سبق ذكره فعلى البنك عند تحريره خطاب الإعتماد أن يضمنه كافة التعليمات التي يريدها الآمر في عقد الإعتماد المستندي وبالتالي هذا يوفر طمئنة أكثر للبنك في عدم رفض المستندات من قبل الآمر.

*** التأكد من عدد النسخ:**

يلتزم المستفيد بتقديم عدد معين من كل أو جزء من المستندات حيث يشترط خطاب الإعتماد على المستفيد تقديم عدد معين من المستندات، وفي حالة مخالفة المستفيد هذه القاعدة ولم يقدم العدد المطلوب من المستندات فللبنك الحق في رفض العدد المقدم منها من قبل المستفيد، وقد وضعت النشرة رقم 500 لسنة 1993 عدة مبادئ نذكر منها:

1. التزام البنك بقبول المستندات (المنسوخة) إذا ما قدمت مع هذه المستندات النسخ الأصلية.
2. اعتبار النسخ المستخرجة بواسطة الاستنساخ نسخاً أصلية شريطة أن يكون مؤشراً عليها أنها أصلية وموقعة.

---

(1) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص.121.

*** صلاحية الإعتماد:**

يتعين على المستفيد تقديم المستندات المطلوبة في خطاب الإعتماد خلال فترة صلاحية الإعتماد أي الفترة من تاريخ فتح الإعتماد إلى تاريخ إنتهاء سريان الإعتماد، وعليه فإذا ما تراخى البائع في تقديم المستندات خلال هذه الفترة فللبنك الحق في رفضها إذ أن التزام البنك يحدد بفترة صلاحية الإعتماد باستثناء حالات منها:

1. صدور موافقة من المشتري بقبولها.
2. أو وجود اتفاق بين الأطراف على تحديد تاريخ الصلاحية[1].

وقد أكدت هذا القول المادة (22) من النشرة رقم 500 لسنة 1993 حيث جاء فيها "ما لم يشترط –على خلاف ذلك– في الإعتماد، فإن البنوك سوف تقبل أي مستند يحمل تاريخ اصدار سابق لتاريخ الإعتماد بحيث يقدم هذا المستند ضمن حدود المدة المبنية في الإعتماد وفي هذه المواد".

ثانياً: مرحلة فحص المستندات:

تقوم عملية فحص المستندات على أربعة مبادئ أساسية إذ تعتبر هذه المرحلة من أهم المراحل إذ يبذل البنك جهوداً عظيمة في فحص المستندات للتأكد من مطابقتها للمواصفات المطلوبة ولأن التعامل في الإعتماد يكون بالمستندات وليس بالبضاعة التي تمثلها هذه المستندات، وسنتطرق إلى المبادئ الأساسية على النحو الآتي:

أ. قصر الفحص على المستندات:

التزام البنك بالفحص هنا محدد بالمستندات الممثلة للبضاعة في مطابقتها لشروط الإعتماد أو للشروط الواردة في خطاب الإعتماد والتي يجب أن لا تخالف ما ورد في الإعتماد وبالتالي البنك عند إبداء رأيه في الفحص لا يلجأ إلى عناصر موجودة في عقد البيع أو فحص البضاعة ذاتها وهذا ما أكدت عليه المادة (4) من النشرة رقم 500 في عمليات الإعتمادات المستندية يتعامل

---

(1) محي الدين علم الدين، **العمليات الائتمانية في البنوك وضماناتها**، رقم الإيداع، دار الكتب 1314، 1968، ص.95.

جميع الفرقاء المعنيين بالمستندات وليس بالبضائع أو الخدمات و تنفيذ العقود التي قد تتعلق بها المستندات".

ب. التطابق الظاهري للمستندات:

البنك وظيفته الأساسية هي التحقق من ظاهر المستندات بمدى سلامتها ومطابقتها مع شروط الإعتماد وليس عليه التزام أكثر من ذلك باتخاذ وسائل أكثر دقة لفحص سلامتها[1].

وهذا ما أكدته المادة (13/أ) من النشرة (500) على البنوك أن تفحص كافة المستندات التي نص عليها الإعتماد بعناية معقولة للتأكد مما إذا كانت تبدو في ظاهرها مطابقة لشروط الإعتماد أم لا، أن مطابقة المستندات المنصوص عليها كما تبدد في ظاهرها مع شروط الإعتماد يجب تحديدها بمعيار الأصول المصرفية الدولية كما ترد في هذه المواد، أن المستندات التي تبدو في ظاهرها غير متوافقة مع بعضها البعض تعتبر في ظاهرها غير مطابقة لشروط الإعتماد، أن المصارف لن تفحص المستندات غير المنصوص عليها في الإعتماد، وإذا تسلمت المصارف مثل هذه المستندات فعليها أن يقيدها إلى مقدمها وتحررها دون أن تتحمل أي مسؤولية".

وتشير هذه المادة أيضاً إلى أن البنوك لم تقوم بتدقيق المستندات التي لم ينص عليها الإعتماد، وإذا ما تسلمت البنوك هذا النوع من المستندات فعليها أن تعيدها إلى الجهة التي قدمتها أو أن تحررها بدون أية مسؤولية قد تلحق بها.

ج. محدودية مدة الفحص:

إن مدة فحص المستندات التي وضحتها النشرة 500 هي مدة السبعة أيام عمل بنكية تلي اليوم الذي يتسلم فيه البنك هذه المستندات وهذه هي الفترة الزمنية المعقولة التي يجب أن يقوم بها البنك بفحص المستندات وذلك خشية أن يلحق أطراف العلاقة أي ضرر من تأخر فحصها وبالتالي حجز البضاعة والمخاطر التي يمكن أن تتعرض لها أثناء عملية الشحن.

---

(1) أبو الخير، نجوى، مرجع سابق، ص.104.

وقد أكدت ذلك المادة (13/ب) بقولها "يكون لدى كل من المصرف مصدر الإعتماد أو المصرف المعزز أن وجد" أو المصرف المسمى الذي يتصرف بالنيابة عنهما في وقت معقول لا يتجاوز سبعة أيام عمل مصرفي تلي يوم تسلم المستندات لفحصها ولاتخاذ قرار بشأن قبولها أو رفضها وتبليغ الجهة التي تسلم منها المستندات بقراره".

ج. بذل عناية الرجل الحريص:

تعدد الآراء الفقهية في تحديد طبيعة التزام البنك بفحص المستندات رأي[1] ذهب إلى أن أساس التزام البنك هو تحقيق نتيجة وهي تسليم المستندات سليمة خالية من أية عيوب للآمر، وذلك حتى يتسنى له هذا الأخير تسلم البضاعة التي استوردها على أساس أن التزامه بتحقيق نتيجة وعليه فإذا ما تقدم البنك بمستندات غير مطابقة لشروط الإعتماد، واعتبر مخلاً بالتزامه تجاه البنك مما يوجب مسؤولية التعاقدية تجاه العميل (الآمر). بينما ذهب رأي آخر[2]، أن أساس مسؤولية البنك هي بذل عناية انطلاقاً من مبدأ المطابقة الظاهرية للمستندات ويستندون بذلك على الآتي:

1. عدم مسؤولية البنك عن تزوير المستندات أو عدم صحة ما تحتويه من بيانات طالما كانت مطابقة ظاهرياً شروط الإعتماد.

2. الاستناد إلى دقة العرف في تحديد ما يقبله البنك من المستندات ما لا يقبله.

3. الاعتماد على الخبرة الواسطة للبنك في مجال التعامل بالاعتمدات المستندية، وبناء على ما ذكر فإنني أجد أن أساس التزام البنك هو (بذل عناية) وليس (تحقيق نتيجة)، إذ أن التزامه بتحقيق نتيجة يجعله مسؤولاً إذا لم تكن المستندات سليمة في الحقيقة ويكون ملزماً بالتحري عن صحتها أما في التزامه ببذل عناية فإنه ملزم بالتحقيق من صحة ظاهر المستندات وأنه إذا لم تتحقق المطابقة الظاهرية لا يستطيع المستفيدان يجبر البنك

---

(1) بطرس، صليب، **العشماوي ياقوت**، مرجع سابق، ص.148.

(2) أبو الخير، نجوى، مرجع سابق، ص.108.

على السداد، وفي المقابل البنك إذا دفع قيمة المستندات وهي غير مطابقة لشروط الإعتماد فإنه يتحمل المسؤولية.

ثالثاً: مرحلة قبول أو رفض المستندات:

يشترط لنفاذ التزام البنك تجاه المستفيد بالدفع أن يتقدم المستفيد بالمستندات الممثلة للبضاعة خلال مواعيد العمل الرسمية، أو قبل نهاية فترة صلاحية الإعتماد، أو خلال المدة المعقولة المحددة في الأصول والأعراف الموحدة، أو إذا اكتشف البنك وجود مخالفة لأي شرط من شروط خطاب الإعتماد ووجود هذه المخالفات لا يعني أن يتعسف البنك في رفض قبولها من المستفيد إذ قد يمنحه مهلة للأسباب التالية:

أ. إذا كانت المخالفة غير جوهرية ويمكن تقديم مستندات سليمة خلال مدة صلاحية الإعتماد فالرفض هنا مؤقت للمستندات حيث يتم تسليم المستندات السليمة.

ب. وصول البنك إلى اتفاق مع العميل يتمثل بتنازل الآمر عن حقه في الاعتراض مستقبلاً عن أية مخالفة في المستندات.

ج. قبول البنك الوفاء بقيمة المستندات بشرط قبول (البنك فاتح الإعتماد أو المشتري) المستندات وقبول ما بها من مخالفات وغالباً ما يحتفظ البنك فاتح الإعتماد بحقه في استرداد قيمة الإعتماد عن طريق اشتراطه تقديم المستفيد (خطاب ضمان) [(1)].

ثالثاً: تسليم المستندات إلى طالب فتح الإعتماد

يقع على البنك التزامه بتسليم العميل "الآمر" المستندات التي تسلمها من المستفيد مطابقة لشروط الإعتماد حيث أن التزامه لا ينتهي من التأكد من سلامة المستندات ومطابقتها لشروط الإعتماد بل تسليمها لطالب فتح الإعتماد مقابل دفع البنك قيمة الإعتماد للمستفيد، وذلك حتى يتمكن العميل من اقتضاء حقوقه الناشئة عن عقد الضمان ويعتبر التزام البنك قد تم بمجرد

---

(1) الزعبي، أكرم ابراهيم، مرجع سابق، ص.85.

إشعاره العميل بأنه قد تم وضع المستندات تحت تصرفه، وتنفيذ البنك لالتزامه بإشعار الآمر يجب أن يكون على وجه السرعة وتقدير السرعة المطلوبة قد يقدرها القضاء وعادةً لا يتسامح في أي تأخير ما لم يكن هناك ما يبرره[1] ويتسلم الآمر المستندات إذا كان مقيماً في ذات المنطقة الموجود فيها البنك بنفسه أو بواسطة وكيلاً عنه ينيبه الآمر لتسلم المستندات. أما إذا كان العميل في بلد آخر غير بلد البنك فإن البنك يرسل إليه إشعاراً يعلمه فيه بأنه قد تم وضع المستندات تحت تصرفه مقابل سداد القيمة وإذا ما تأخر العميل في تسلمها بأن تلفت أو دفع عليها رسوم جمركية فالبنك لا يتحمل أية مسؤولية في دفع قيمة الأضرار المترتبة على التأخر في التسلم وتنفيذ البنك لالتزامه بتسليم المستندات مرتبط بتنفيذ العميل لالتزامه بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد وأن أي إخلال يحصل من قبل العميل يترتب عليه أن للبنك الحق في حبس المستندات وعدم تسليمها لطالب فتح الإعتماد إلى حين اقتضاء قيمتها[2] فيعتبر البنك دائن مرتهن للبضاعة وذلك بحيازته للمستندات لاسترداد ما دفعه وإذا ما تخلى عن المستندات يعني فقدانه حق الامتياز عليها[3]" أي حق التقدم والأولوية على غيره من الدائنيين" وما يجري عليه التعامل في الحياة العملية هو أن يأخذ البنك وصل أمانة على العميل فيتسلم العميل المستندات ويبقى له حق الامتياز على البضاعة.

كما أن طالب فتح الإعتماد يقع عليه التزام بفحص المستندات حال تسلمها للتأكد من عدم وجود أية مخالفات بها وفي حال أن تبين لنا وجود أي مشكلة بها يكون له حق الاعتراض ضمن المدة المعقولة[4] من تاريخ قيامه بتسليم المستندات حيث أن سكوته عن أية مخالفة يعني قبولاً ضمنياً بها ولا يتحمل البنك أية مسؤولية، وهذا برأيي غير سليم حيث أن عقد الإعتماد المستندي المبرم بين البنك والعميل يرتب بالمقابل على الآمر التزاماً بدفع العمولة والمصاريف للبنك فاتح

(1) أبو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، القاهرة، 224/223.

(2) علم الدين، محي الدين: **موسوعة أعمال البنوك**، مرجع سابق، ص.1133.

(3) قليني، جورجييت: **مبدأ الاستقلال في الإعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.81.

(4) المادة (/هأ/5) من قواعد (ISP). "Timely ncetic of dishcenes" يظهر فيها أن تجاوز مدة (7) أيام مدى غير معقولة.

الإعتماد[1]وعليه فإنه يعتبر إجحافاً بحقه حرمانه من الاعتراض إذا تأخر عن الوقت المناسب أو إذا لم يشر في الاعتراض المقدم إلى أي مخالفة اكتشفها بعد ذلك.

ثانياً: التزامات الآمر "العميل"

أ. دفع العمولة والمصاريف

من الأمور الأساسية التي يلتزم المشتري بها تجاه البنك دفع العمولة المتفق عليها وذلك من لحظة انعقاد عقد الإعتماد المستندي بين البنك والعميل، وهذه العمولة تكون مستحقة للبنك بصورة نهائية باستغلال الإعتماد أو بعدم استغلاله من قبل المستفيد[2] ولا نرى أن هناك ما يمنع أن يتفق الأطراف البنك والعميل على دفع العمولة مؤجلة أو مشروطة بتنفيذ البنك لأعمال معينة ولكن على الرغم أن العمولة تكون مستحقة للبنك بصفة نهائية إلا أن البنك يفقد حقه بالعمولة إذا ألغي الإعتماد دون مسوغ قانوني، أو إذا لم يدفع للمستفيد، ولكن إذا دفعت العمولة مع ذلك، العميل له الحق أن يطالب باستردادها والعمولة تتعدد وتختلف بحسب غرضها وهناك عمولة فتح اعتماد وعمولة تعديلية، وعمولة تأييد الإعتماد، وعمولة تحويل الإعتماد، وعمولة حفظ مستندات لكن قد يتفق العميل مع البنك أن يدفع طرف آخر مثل البائع هذه العمولة أو أية مصاريف أخرى تنتج عن الإعتماد فيكون الالتزام في هذه الحالة بدفع العمولة أو أية نفقات ومصاريف أخرى على عاتق الطرف المعين إذا وافق عليها، وفي هذه الحالة فإن التزام الآمر يبقى قائماً ولا يسقط إلا **إذا** قام الطرف المعين بدفع العمولة والنفقات وإذا لم ينفذ العميل التزامه بالدفع فالتزام طالب فتح الإعتماد يبقى قائماً فيكون للبنك حق الرجوع عليه[3] والرجوع على طالب فتح الإعتماد لا

---

(1) المادة () من قواعد (ISP). "Chnges for fees and costs".

المادة (18/ح) من قواعد (CUP) "حـــ/1- الطرف الذي يصدر تعليمات إلى طرف آخر بأداءخدمات يكون مسؤولاً عن أي نفقات بما في ذلك العمولات والرسوم أو التكاليف أو المصاريف التي يكون الطرف الذي تلقى التعليمات التي تكبدها نتيجة هذه التعلميات".

(2) دويدار، هاني محمد: **القانون التجاري للبناني**، مرجع سابق، ص.245. وورد عند سميحة قليوني، الأسس القانونية لعمليات البنوك، مرجع سابق، ص.283.

(3) ورد ذلك في المادة (18/حـــ/2) من قواعد (UCP) الذي جاء فيها "إذا نص الإعتماد على أن تكون مثل هذه النفقات على حساب طرف آخر غير الطرف المصدر للتعلميات، وتعذر تحصيل هذه النفقات يبقى الطرف المصـــدر للتعليمـــات مسؤول في النهاية عن دفع هذه النفقات".

يكون إلا إذا تعذر تحصيل العمولة والنفقات من العميل رضائياً وقضائياً والآمر لا يكون له في هذه الحالة سوى الدفع بالتجريد تجاه البنك ويلزمه أولاً بالرجوع على الطرف المعين، ومشروع قانون التجارة الفلسطيني لم يعالج هذه الحالة.

وهنا وكما ذكرنا سابقاً في حالة عدم معالجته لأمر معين نطبق قواعد النشرة (500) الأصول والأعراف الموحدة والتي تعتبر عرفاً ملزماً وعليه فانه إذا تم تطبيق قواعدها فلا يمكن إلزام الآمر بالتزام مفروض على طرف آخر معين ويؤكد ذلك نص المادة الأولى من قواعد (UCP) والتي جاء فيها ": وهي ملزمة لجميع أطرافها إلا إذا اشترط الإعتماد صراحةً على خلاف ذلك"، وهذا النص بدوره إشارة واضحة بأنه إذا اتفق على إلزام طرف آخر بالعمولة والنفقات يبقى وحده ملتزماً تجاه البنك ولا يمكن إلزام الآخر بأي شيء حيث أن الآمر لا يعد متضامن لأنه قد تم الاتفاق صراحةً على إعفائه من الدفع وتم إلزام طرف معين وافق عليه البنك فلا مجال لتضامن الآمر ولكن إلزام الآمر لا يكون إلا في حالة واحدة فقط وهي إذا ما تم تطبيق قانون التجارة الفلسطيني أو قانون ينص على اعتبارها جزء منه كما في المشروع، كما لا بد لنا أن نشير إلى أنه في الإعتماد القابل للإلغاء الذي يستطيع وحسب مفهومه العميل الغاؤه في أي وقت تترصد عليه العمولة إلى فترة الإقفال فقط، ولكن إذا حصل الالغاء من قبل المصرف يكون للمحكمة السلطة التقديرية في هذا الأمر ولها أن تحكم برد العمولة للعميل كلياً أو جزئياً.

ب. دفع قيمة الإعتماد

عندما يقوم البائع بتنفيذ التزامه بتقديم المستندات للمصرف فإن المصرف يدفع له قيمة الإعتماد، وعليه فيكون واجباً على المشتري أن يرد للمصرف المبلغ المدفوع للبائع. ودفع قيمة الإعتماد إما معجلاً أو مؤجلاً حسب الاتفاق بين "الآمر" والبنك، وقد يطلب البنك غطاء للاعتماد وتأمينات معينة يقدمها له الآمر[1] وذلك قبل إرسال كتاب الإعتماد للمستفيد[2]، هذا النوع من

---

(1) التلاحمة، خالد إبراهيم: الوجيز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص.312.

(2) بطرس، صليب، العشماوي، ياقوت: **الإعتماد المستندي بين المنظور العلمي والمنظور القانوني**، مرجع سابق، ص.153.

الضمان لا يلتزم المشتري بتقديمه إلا إذا نص الإعتماد على ذلك لأنه قد يتفق البنك مع العميل على فتح اعتماد ولكن دون حاجة لتقديم غطاء كضمان على ذلك عندما يكون البنك مطمئن إلى مركز عميله المالي وسمعته الحسنة، ولكن على الرغم من ذلك فإن البنك قد يجد نفسه مضطراً إلى مطالبة العميل بتقديم الغطاء وذلك عندما لا تكون الضمانات التي يقدمها العميل كافية لحماية الوضع المالي للعميل.

والغطاء الذي يلتزم العميل بتقديمه قد يكون عيناً أو نقداً أو التزاماً[1].

أ. والغطاء العيني يتمثل في البضاعة والأوراق التجارية والحقوق المعنوية.

ب. أما بالنسبة للغطاء النقدي وهو عبارة عن مبلغ من النقود يقوم العميل بإيداعه لدى البنك بحيث يتملكه البنك ولا يصبح للعميل أي حق له بعد ذلك، ولا يكون له أحقية التصرف به خلال فترة استغلال الإعتماد.

وقد يكون الغطاء النقدي عملة وطنية أو أجنبية وذلك عندما يكون هناك شروط بالاعتماد بأن يتم دفع القيمة في الخارج بالعملة الأجنبية، وبذلك يلتزم بتأمين هذه العملة مما لديه من نقد أجنبي.

ج. وكذلك يمكن أن يكون الغطاء خطاب ضمان يصدره بنك آخر لصالح فاتح الإعتماد

د. وأيضاً يمكن أن تكون المستندات التي يحوزها البنك حيث يعتبر بمركز الدائن المرتهن، وذلك لأنها تمثل البضاعة وبذلك تكون ضمانة كافية، وقد جاء المشروع في هذا الصدد في المادة (1/382) بأنه "إذا لم يدفع الآمر إلى المصرف قيمة المستندات المطابقة لشروط فاتح الإعتماد خلال ستة أشهر من تاريخ تبليغه بوصول تلك المستندات جاز للمصرف التنفيذ على البضاعة بإتباع إجراءات التنفيذ على الأشياء المرهونة رهناً تجارياً حيازيا"، فالنص وكما هو واضح نص ملزم بحيث أنه لا يجوز التنفيذ قبل مضي مدة الستة أشهر ولكن من حيث موعد الدفع فإنه لا يتعارض مع أن يتفق الأطراف على خلافه، ولكن هناك حالات ضرورة تستدعي التنفيذ على المستندات قبل مضي مدة الستة أشهر كما لو كانت البضاعة تتلف أو تنتهي مدة

---

(1) الكيلاني، محمود: **دورة الإعتمادات المستندية من الناحية القانونية**، مرجع سابق.

صلاحيتها وأن حفظها يستلزم مصاريف عالية، فهنا للبنك حق التوجه إلى المحكمة المختصة واستصدار قرار بيعها ووضع ثمنها في خزينة المحكمة ضماناً لدينه.

وباعتقادنا موقف المشرع الفلسطيني مجحف بحق المشتري حيث أن عقد الإعتماد المستندي مفتوحاً أصلاً لاستيراد البضاعة يفرض عليه تكاليف باهظة ومضاعفة إضافة لذلك فإن إبقاء البنك البضاعة في مخازن تابعة له والإبقاء عليها مدة الستة أشهر يؤدي إلى ارتفاع تكاليف تخزينها مما يؤدي إلى ارتفاع سعرها ويقلل هذا بدوره فرص منافستها أي سلعة أخرى في السوق.

لذا فإن مدة الستة أشهر طويلة وكان الأجدر بالمشرع الفلسطيني لو قصرها على مدة أسبوع يبدأ من اليوم التالي لتبليغ الآمر بوصول المستندات أو من اليوم التالي من اليوم الذي ينتهي فيه الموعد المتفق عليه للدفع.

كما أننا نرى أن مسألة "التنفيذ على المستندات" غير عادلة بحق الآمر طالما أنه قدم التأمينات والضمانات الكافية للبنك فيستطيع البنك التنفيذ عليها إلا إذا كانت لا تفي باقتضاء البنك حقه.

والتزام الآمر بدفع قيمة الإعتماد يعد قائماً سواء كانت المستندات مطابقة للبضاعة أو غير مطابقة لها، وهذا ما أشارت إليه المادة (15) من قواعد(UCP) "لا تتحمل المصارف أي التزام أو مسؤولية عن الشكل أو الكفاية أو الدقة أو الصحة أو الزيف الأثر القانوني لأي مستند أو عن الشروط العامة أو الخاصة المنصوص عيلها في المستند أو المستندات أو المضافة عليها أو عليه كما لا تتحمل المصارف في أية التزام أو مسؤولية عن الوصف أو الكمية أو الوزن أو النوعية أو الحالة أو التعبئة/ التغليف أو التسليم أو القيمة أو وجود البضاعة التي يمثلها أي مستند/ مستندات..."

وكما هو واضح فالتزام الآمر بدفع قيمة الإعتماد قائماً مقابل تسليمه المستندات المطابقة ظاهرياً لشروط الإعتماد فلا يستطيع الآمر رفض دفع مبلغ الإعتماد بحجة أن البضاعة المذكورة في المستندات تختلف كماً أو نوعاً أو من حيث التغليف أو القيمة أو الوجود عنها في الواقع.

ففي هذه الحالة على الآمر تنفيذ التزامه تجاه البنك لا يحق له أن يرجع على البنك (المستفيد) بموجب عقد البيع الذي يعد البنك أجنبياً عنه.

ثالثاً: الامتناع عن إصدار تعليمات من شأنها تعديل شروط فتح الإعتماد غير القابل للإلغاء يلتزم العميل في الإعتماد غير القابل للإلغاء بعدم إصدار تعليمات من شأنها أن تعدل في شروط الإعتماد، أو أن تمنع البنك من تنفيذ التزامه بالدفع للمستفيد إذا قدم له المستندات مطابقة لشروط الإعتماد، وإذا نفذ البنك تعليمات الآمر بالتعديل فيتحمل وحده المسؤولية نظراً لأن مسؤوليته مباشرة في مواجهة المستفيد، واستناداً إلى استقلال عقد فتح الإعتماد عن عقد البيع السابق له[1].

رابعاً: من الالتزامات التي تقع على عاتق العميل كذلك تقديم المعلومات المتعلقة بالاعتماد من حيث نوعه وقيمته واسم المستفيد وعنوانه، واسم العميل وعنوانه، وتاريخ انتهائه، والمستندات التي يجب تقديمها دفعة إلى شريكه[2]

الفرع الثاني: العلاقة بين الآمر والمستفيد

إن الأساس القانوني الذي يحكم العلاقة فيما بين العميل (المشتري) والمستفيد (البائع) هو عقد البيع البحري (سيف) CIF وهذه العلاقة سابقة على عملية فتح عقد الإعتماد المستندي وتنطبق أحكام عقد البيع على هذه العلاقة وسوف أوضح هنا التزامات الآمر (فرع أول)، والتزامات المستفيد (فرع ثاني) بشكل موجز.

أولاً: التزامات المشتري

يترتب على العميل (الآمر) عدة التزامات بموجب عقد الإعتماد المستندي[3]:

أولاً: يلتزم المشتري بدفع الثمن وذلك من خلال التزامه بفتح الإعتماد المستندي وفقاً لشروط المتفق عليها بين أطراف العلاقة فإذا عين البنك في عقد البيع فإن المشتري يلتزم بفتح الإعتماد لدى هذا البنك حتى لو وجد بنكاً آخر أكثر ملاءةً منه، ولكن إذا لم يحدد بنك معين فللمشتري فتح الإعتماد لدى أي بنك آخر يريده بشرط أن يكون معروفاً.

---

(1) ناصيف، الياس: الكامل في قانون التجارة، مرجع سابق، ص.458.

(2) بطرس، صليب، العشماوي ياقوت: مرجع سابق، ص.177. وكذلك ورد عند جمال جويدات الجمل، **تشريعات مالية ومصرفية**، مرجع سابق، ص.91.

(3) طه، مصطفى كمال: **القانون التجاري**، مرجع سابق، ص.192. وورد في خالد إبراهيم التلاحمة: الوجيز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص.312.

ثانياً: ويلزم المشتري بفتح الإعتماد خلال الميعاد المتفق عليه كأن يفتح لمدة أربعة أشهر وإذا لم يقم بذلك يعتبر مخلاً بعقد البيع، للبائع في هذه الحالة أن يمتنع عن شحن البضاعة وله حق فسخ العقد مع المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء عدم فتح الإعتماد، بل الاتفاق على أن العقد يعتبر مفسوخاً من تلقاء نفسه ودون حاجة لحكم قضائي أو إعذار و قد قضت المحاكم بأنه "إذا لم يتفق الأطراف في عقد البيع على تاريخ فتح الإعتماد فيجب فتح الإعتماد وقبل موعد الشحن بفترة معقولة".

ثالثاً: وأيضاً في حال إذا لم يوضح في عقد البيع نوع الإعتماد هل هو قابل للنقض أو غير قابل للنقض فيلتزم المشتري بفتح اعتماد غير قابل للنقض وإلا فإنه يعد مخلاً بالتزامه.

ثانياً: التزامات البائع

أما البائع فإنه يلتزم بتنفيذ الشروط الواردة في عقد البيع وأهم هذه الشروط هي:

أولاً: تسليم البضاعة المتفق عليها من حيث الصنف والأوصاف والكمية ويجب أن يسبق ذلك إخطار صادر عن البنك للبائع لأن البائع لا يلزم بشحن البضاعة إلا إذا أخطر من البنك بفتح الإعتماد لصالحه.

ثانياً: كما ويلتزم بتقديم المستندات المتفق عليها في شروط الإعتماد بأن تكون غير ناقصة أو غير صحيحة أو أن تكون البضاعة غير مطابقة للمستندات وإلا كان للمشتري حق فسخ البيع والمطالبة بالتعويض عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب.

ثالثاً: عليه أن يقدم هذه المستندات خلال المهلة المتفق عليها وفي حال أن لم يتضمن عقد البيع تحديداً للمدة التي تقدم بها المستندات تقدم خلال مدة صلاحية الإعتماد والبائع يلتزم بتقديمها خلال هذه المدة وهذه المدة المعقولة القاضي يقدرها وذلك لأن البائع قد ترك مدة صلاحية الإعتماد تنقضي فيكون بذلك قد خسر فرصة الدفع نقداً من قبل المصرف(1).

---

(1) الجمل، جمال جويدات: **تشريعات مالية ومصرفية**، مرجع سابق، ص.90.

الفرع الثالث: علاقة البنك بالمستفيد

إن أساس العلاقة التي تنشأ بين البنك والمستفيد هو خطاب الإعتماد المستندي الذي يصدر لصالح المستفيد، وعليه يكون للمستفيد حق مباشر تجاه البنك، بحيث يكون البنك مديناً شخصياً للمستفيد، وهذه العلاقة مستقلة عن العلاقة بين البائع والمشتري من ناحية، ومن ناحية أخرى بين المشتري والبنك، وبناءً عليه فإنه ليس للبنك أن يتمسك في مواجهة المستفيد بالدفوع التي كانت للمستفيد في مواجهة المشتري كالدفع ببطلان البيع.

وبالمقابل لا يجوز للمستفيد أن يدفع في مواجهة البنك بالدفوع التي كانت له قبل المشتري كالدفع ببطلان عقد الإعتماد المستندي، وهذه العلاقة تترتب عليها جملة التزامات سنتطرق إليها بشكل موجز.

أولاً: التزامات البائع:

أ. يلتزم البائع بتنفيذ البنود المحددة في كتاب الإعتماد وبصورة خاصة تنظيم المستندات المطلوبة، وارسالها إلى المصرف خلال مدة صلاحية الإعتماد ويجب أن تكون المستندات المرسلة نظامية، ومطابقة للبضاعة.

ب. كما ويلتزم البائع بتقديم المستندات ضمن المهلة المحددة، وإذا لم تكن هناك مدة في كتاب الإعتماد، فخلال مدة معقولة، والمعقولية القضاء يستقل بتقديرها فيمكن أن يقدر أن المهلة تكون معقولة حتى لو قدمت المستندات بعد انتهاء مدة الإعتماد، طالما أن البضاعة تكون قد شحنت خلال المهلة المحددة في عقد البيع.

ثانياً: التزامات المصرف:

تختلف التزامات البنك تجاه البائع تبعاً لنوع الإعتماد، إذا كان قابلاً للإلغاء أو كان غير قابل له.

-الاعتماد قابل للإلغاء

في هذا النوع من الإعتماد المصرف لا يكون ملتزماً تجاه المستفيد، سوى بتنفيذ التعليمات الموجهة إليه من قبل المشتري باعتباره وكيلاً عنه، فلو صدر إليه أمر برفض المستندات فعليه عدم قبولها حتى لو كانت مطابقة لشروط الإعتماد وإلا تحمل المسؤولية عن ذلك، وبالتالي تترتب عليه أية مسؤولية لعدم دفع قيمة الإعتماد(1).

-الاعتماد غير قابل للالغاء

في الإعتماد البات التزام البنك بات أي نهائي تجاه المستفيد بغض النظر عن أية أمور تطرأ بين أطراف العلاقات التعاقدية الأخرى.

وذلك كله شريطة أن يقدم البائع المستندات المطلوبة، ولكن في الكثير من الأحيان سوء نية وغش البائع يحول دون تقيد البنك بالتزامه، كما لو قدم المستفيد مستندات مطابقة لشروط الإعتماد ظاهرياً، ولكنها غير مطابقة في الحقيقة وهناك حالة أخرى أيضاً يتحرر فيها البائع من التزامه وهي إبطال عقد البيع إذا ما تم ذلك قبل تقديم المستندات إلى المصرف، لأن عقد الإعتماد المستندي ينتهي ولكن حماية لحامل سند السحب المستندي حسن النية الذي يقدم المستندات قبل إبطال عقد البيع وهو لا يعلم بذلك فإن البنك يبقى ملتزماً تجاهه حتى لو أبطل عقد الإعتماد بعد قبوله.

وإذا أثير خلاف بين البائع والمشتري، فإن البنك يلتزم بالدفع للمستفيد دون انتظار انتهاء النزاع ودون حاجة للجوء إلى القضاء المستعجل لتعيين حارس على مبلغ الإعتماد، وذلك لأن مسؤوليته مباشرة تجاه المستفيد بالدفع.

---

(1) ناصيف، الياس: **الكامل في قانون التجارة وعمليات المصارف**، مرجع سابق، ص.464.

تكييف علاقة البنك بالمستفيد

إن التزام البنك تجاه المستفيد يبدأ بتوجيه خطاب الإعتماد إلى المستفيد وذلك لكي يكون مبلغ الإعتماد تحت تصرفه، أما عن تحديد مصدر التزام البنك في علاقته مع المستفيد فقد اختلف بدايةً في تكييف هذه العلاقة بحيث ظهر أكثر من اتجاه فقهي ليحدد مصدر هذه العلاقة بأنها التزام بإرادة منفردة ينشأ من جانب واحد وأن هذا الالتزام مصدره خطاب الإعتماد الموجه للمستفيد، فمنهم من يرى أن العلاقة المؤدية إلى ضمان البنك لصالح المستفيد لا يعتبر عقداً بينه وبين الآمر والبنك وليس تنفيذاً لعقد بين البنك والمستفيد من الخطاب[1] ويؤيد هذا الاتجاه اتجاه فقهي آخر[2] وذلك بقوله "يتميز التزام البنك الناشئ عن خطاب الضمان قبل المستفيد بأنه التزام ناشئ عن إرادته المنفردة" ولكن عدل الدكتور علي جمال الدين على رأيه بأن مصدر التزام البنك تجاه المستفيد الإرادة المنفردة ليعتبر مصدر التزام البنك هو العلاقة التعاقدية بين البنك والمستفيد وينبني على ذلك إلى اعتبار إصدار البنك خطاب الإعتماد إلى المستفيد إيجابٌ منه بحاجة إلى قبول من المستفيد والقبول هنا يكون ضمنياً وذلك بسكوت المستفيد وعدم اعتراضه أو رفضه لخطاب الإعتماد بعد وصوله إليه[3].

والتقاء التصرفين يعني ابرام العقد بينهما، وأن حدود التزام البنك هو ما ورد فقط في خطاب الإعتماد بكافة شروطه من حيث قيمته ومدته، ولا يلتزم بغير ما ورد في خطاب الإعتماد وبالمقابل المستفيد لا يستطيع أن يطالب البنك بتنفيذ أية التزامات لم تحدد في خطاب

---

(1) عوض، علي جمال الدين: **عمليات البنوك**، مرجع سابق، ص.598.

(2) القليوبي، سميحة: **الأسس القانونية لعمليات البنوك**، مرجع سابق، ص.442.

(3) نقص مصري الطعن رقم 1013 لسنة 50ق، بتاريخ 1985/12/30. وورد في محمود الكيلاني، عمليات البنوك، حيث جاء فيه "ولكن يجب لالتزام البنك بالخطاب أن يصل إلى علم المستفيد وليس معنى ذلك أنه يلتزم قبول المستفيد بحيث يلتقي مع إيجاب صادر من البنك بل أن البنك بإرادته المنفردة وحدها وهي كافية لذلك، ولكن معنى اشتراط وصول هذه الإرادة إلى المستفيد أن البنك يستطيع الرجوع في إرادته طالما لم يصبح للمستفيد حق نهائي ضد البنك".
وكذلك ورد في نقص مصري الطعن (618) لسنة 48ق، جلسة 1981/3/30 ورقم (648) لسنة 48ق5 جلسة 1981/3/30 وورد في محي الدين علم الدين، مرجع سابق، ص.592، حيث يقول "للمستفيد عندما يتلقى خطاب الضمان أن يعترض على محتوياته خلال مدة معقولة تكفي لبحث ما إذا كان مبلغ الخطاب هو التأمين المطلوب وما إذا كانت شروط تناسبه أو لا تناسبه".

الإعتماد وغير ذلك البنك وحده يتحمل مسؤولية تنفيذ التزامات لم ترد ضمن شروط الإعتماد ولا يستطيع الرجوع على الآمر بها تأسيساً على العلاقة العقدية بينه وبين المستفيد.

وبالمثل إذا ما أصدر البنك كتاب اعتماد لصالح المستفيد بشروط مغايرة لما أتفق عليه مع الآمر، بحيث يتحمل البنك المسؤولية وحده في دفع وتعويض المستفيد عن أية خسارة يمكن أن تلحق به وذلك إذا دفع مبلغاً أكبر من المبلغ المحدد المتفق عليه مع الآمر أو دفعه بعد فوات المدة المحددة في الاتفاق المبرم مع عميله(1) وفي هذا المجال أثيرت مسألة التعاقد لمصلحة الغير(2) العلاقة بين البنك والمستفيد بحيث أن البنك هنا لا يعتبر وكيلاً عن العميل في علاقته مع المستفيد وأن مصدر التزامه تجاه المستفيد ليس لأن عقد الإعتماد المستندي صدر لصالح المستفيد بل لأن التزامه مستقل وأصيل تجاه المستفيد عن الالتزامات التي تضمنها عقد الإعتماد المستندي المبرم بين المشتري (العميل) والبنك، وهذا بدوره يبين أن التزام البنك بات ونهائي تجاه المستفيد يلزمه بالوفاء للمستفيد بغض النظر عن أية منازعات يمكن أن تقوم بينه وبين الآمر أو بين الآمر والمستفيد، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية بقولها "وخطاب الضمان له خصائص وشروط لم تتوفر لهذه الكفالة، أولها أن يكون التزام البنك أو المؤسسة المالية الذي يصدر الكفالة مستقلاً عن التزام عميله المكفول أو أن يكون المبلغ الثابت به مستحقاً فور إصدار الخطاب ووصوله إلى علم المستفيد منه"(3).

وينبني على فكرة التعاقد لمصلحة الغير واستقلال علاقة البنك بالمستفيد عن العلاقات السابقة جملة آثار نجملها على النحو الآتي(4):

1. عدم ضمان ورقابة البنك من تنفيذ العميل لالتزاماته الواردة في عقد الأساس تجاه البنك وذلك لأنه ليس وكيلاً عن العميل أو كفيلاً له.

2. لا يجوز للبنك الامتناع عن تنفيذ التزاماته تجاه المستفيد لسبب يرجع إلى علاقته مع العميل أو لعلاقة العميل بالمستفيد.

---

(1) الكيلاني، محمود: **عمليات البنوك**، مرجع سابق، ص.257.

(2) دويدار، هاني: **القانون التجاري اللبناني**، مرجع سابق، ص.249.

(3) تمييزحقوق رقم 89/1038، **مجلة النقابة لسنة 39**، ص.1353. ورد في الكيلاني، محمود، مرجع سابق، ص.257.

(4)الكيلاني، محمود: مرجع سابق، ص.258.

3. الوفاء بقيمة الإعتماد للمستفيد وهي قيمة عقد الإعتماد المحددة في شروط الإعتماد وضمن المدة المحددة للوفاء.

الامتناع بالدفع بالمقاصة لدفع قيمة الإعتماد وذلك بالديون التي له بذمة العميل أو المستفيد، ولا تبرأ ذمته إلا بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد، ويبقى البنك مديناً للمستفيد بمبلغ الإعتماد في حالة الدفع بالمقاصة إلا إذا أوفى البنك لالتزاماته وذلك بالتأشير على حساب المستفيد وتصبح غير مفرزة فتقع المقاصة هنا باتخاذ ذمة المستفيد والبنك أو المستفيد والعميل، أو عليه ولما ذكر آنفاً فإنني أجد أن أساس التزام البنك هو العلاقة التعاقدية التي تربطه بالمستفيد وتجعل إرادته باتة بالوفاء بمبلغ الإعتماد ليعمل مستقلاً عن أية علاقات سابقة ناشئة عن العقد الأصلي بين البائع والمشتري وهذا بدوره مما يحقق القوة لعقد الإعتماد المستندي ويدفع عدد أكبر من التجار على مستوى دولي في الاتجاه نحو بناء علاقات تجارية قوية مستندة على أساس مالي متين مما يدفع الحياة الاقتصادية للانتعاش والازدهار.

الفرع الرابع: البنوك الوسيطة

إن الصورة الغالبة في الحياة العملية هي أن يتم تنفيذ عقد الإعتماد المستندي بواسطة أكثر من بنك تعمل على التدخل في إتمام عملية تنفيذ عقد الإعتماد المستندي حيث تتباين الآثار المترتبة على تداخل هذه البنوك وذلك بحسب المهمة التي تناط بها القيام بها، ولكن ذلك لا يعني أن عقد الإعتماد المستندي لا يتم تنفيذه إلا بتدخل أكثر من بنك إذ أنه يمكن أن يصدر بتدخل بنك واحد فقط.

وتتعدد البنوك الوسيطة بتعدد المهام التي تقوم بها وهذه البنوك على الرغم من أنها ليست بطرف أساسي في عقد الإعتماد المستندي إلا أن لها دور كبير في تدعيم هذا الإعتماد وتنفيذه وهذا الأمر بدوره يقتضي بنا بالضرورة بدايةً التعريف بالبنوك الوسيطة، ومن ثم التطرق إلى العلاقة بين البنوك الوسيطة وأطراف عقد الإعتماد المستندي الثلاثة، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: التعريف بالبنوك الوسيطة

إن حالات تدخل البنوك الوسيطة في تنفيذ عملية الإعتماد المستندي تكون في ثلاث حالات أساسية وهي[1] البنك المبلغ للاعتماد الذي يمكن أن يكون أيضاً بنكاً مؤيداً والبنك المؤيد هو دائماً بنكاً مسمىً، وهنا لا يمكننا تجاهل وجود البنك فاتح الإعتماد (وهو البنك الذي يصدره خطاب الإعتماد بناء على طلب الآمر وبناءاً على ذلك يتعهد البنك فاتح الإعتماد بالدفع لصالح المستفيد).

أ. البنك مبلغ الإعتماد ADVICING BANK

هو بنك وسيط يكون في العادة مركزه في دولة المستفيد مهمته تبليغ المستفيد شروط عقد الإعتماد المستندي وذلك بناءً على طلب من البنك مصدر الإعتماد، وذلك دون أن يكون عليه أي التزام بوفاء قيمة الإعتماد المستندي والبنك المبلغ عندما يقوم بمهمته تبليغ المستفيد

خطاب الإعتماد فهناك التزام عليه ببذل درجة من العناية[2] لفحص صحة ظاهر الإعتماد الذي سيقوم بتبليغه، وإذا رفض البنك المبلغ تبليغ الإعتماد للمستفيد فعليه أن يخطر البنك مصدر الإعتماد بذلك بدون تأخير[3].

---

(1) لقد أكدت قواعد (UCP) وقواعد (ISP) على وجود البنك المبلغ والبنك المؤيد والبنك المسمى وذلك بخلاف قواعد (UN convention) حيث اقتصرت على البنك المؤيد.

(2) المقصود بالعناية المطلوبة وفقاً لقواعد (ISP|) هي تلك العناية التي تنسجم أو تتفق مع المعايير الثابتة في الممارسات الخاصة باعتماد والضمان "Advice of standby or Amendment" 2.05 أما مفهوم العناية المطلوبة وفقاً لقواعد (CUP) هي تلك العناية المعقولة وهذا ما نصت عليه م(7/ب) "إذا لم يتمكن المصرف المبلغ من التأكد من ظاهر صحة الإعتماد فيجب عليه دون تأخير أن يعلم المصرف الذي يبدو أن التعليمات صدرت منه بأنه لم يتمكن من التأكد من صحة الإعتماد".

(3) وهذا ما نصت عليه المادة (7/أ) من قواعد (UCP) "أ.يجوز أن يتم تبليغ الإعتماد للمستفيد من خلال المصرف المبلغ دون التزام على المصرف المبلغ غير أنه يترتب عليه إذا اختار التبليغ بذل العناية المعقولة في فحص ظاهر الإعتماد، وإذا اختار المصرف أن لا يقوم بتبليغ الإعتماد عليه أن يعلم المصرف بذلك دون أي تأخير" وأيضاً في المادة (2.05) من قوعد (ISP) " Advice of standby or Amendment: b. Aperson who is requested to a "deoibe astandy and lecidesnot to do so should notby the requesting posty".

وواجب البنك بالتبليغ نظمته قواعد (UCP)[1] قواعد الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية وذلك بوجوب قيامه وبدون تأخير بتبليغ البنك الذي صدرت فيه التعليمات بأنه لم يتمكن من التأكد من صحة ظاهر الإعتماد، وكذلك الأمرإذا ما قام بتليغ الإعتماد رغم عدم تأكده من صحة ظاهر الإعتماد فعليه أن يعلم المستفيد بذلك وعدم قيامه بذلك يحمله المسؤولية من قبل البنك المصدر كما لو تأخر في إخطار المصرف بعدم تبليغه الإعتماد كأن يرسل إشعار الرفض إلى المصرف المصدر بواسطة البريد العادي حيث يستغرق وصول الرسالة أو الإشعار بواسطته فترة طويلة قد تستغرق ثلاثة أيام وأكثر والتزام البنك بالتبليغ لم تتناوله مجموعة القواعد الموحدة الخاصة بممارسات اعتماد الضمان الدولية (ISP) وهنا لا بد لنا من توضيح نقطة مهمة وهي أن البنك المبلغ يختلف دوره عن البنك المراسل ذلك أن البنك المراسل يقوم مقام البنك المصدر للاعتماد وهذا يخول المستفيد الرجوع عليه في مطالبته بتنفيذ الإعتماد أما البنك المبلغ فلا يمكن للمستفيد أن يلزمه بدفع قيمة الإعتماد عند تبليغه الإعتماد وإذا حدث نزاع بين البنك المبلغ والمستفيد حول دفع قيمة الإعتماد، المستفيد لا يستطيع مقاضاة البنك المبلغ لعدم وجود رابطة قانونية بينهما بينما يقاضي البنك مصدر الإعتماد[2].

ب. البنك المعزز CONFIRMING BANK

هو البنك الذي يعزز ويدعم الإعتماد الأصلي الذي يصدره البنك المصدر للاعتماد وذلك بإضافة التزامه إلى التزام البنك فاتح الإعتماد ويكون ذلك بناء على تعليمات وتفويض[3] من هذا

---

(1) James E. Byrne, The official commentary on the International istandby pradtid, Ibid, P. 79.

(2) إبراهيم، علي الأمير: التزم البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات. مرجع سابق، ص.126.

(3) "وقد جاء تعريف البنك المعزز في قواعد (UCP) وقواعد (ISP) وقواعد (UN convention) بحيث عرفته المـادة (9/ب) من قواعد (UCP) بقوله "أن تعزيز الإعتماد القطعي من قبل مصرف آخر (المصرف المعزز) بنـاء علـى تفويض/طلب من المصرف مصدر الإعتماد يشكل تعهداً قاطعاً من المصرف المعزز بالإضـافة إلـى تعهـد المصـرف المصدر شريطة تقديم المستندات المطلوبة إلى المصرف المعزز" وأن يتم التقييد بشروط الإعتماد" وعرفته المادة (1.09-a): "Definition: a: Confierior" is a person who upon an issuers nomination to the so, adds to the issuer's undertaking its own undertaking to honaur astand by"، وعرفته المادة (16 ج) من قواعـد Un conveation بأنه:

"confirmation" of an undertaking means an under taking added to that of the guarantor/issuer, and authorized by the guarantor / issuer, providing the beneficiary which the option of alimenting payment from the confirmations tead of from the guarantor, issuer/ uponsiomple

البنك الأخير بحيث يكون ملتزماً تجاه المستفيد بوفاء قيمة الإعتماد كما لو كان مصدره حقاً، والتزامه هذا يكون مستقلاً عن التزام البنك فاتح الإعتماد يلتزم بالدفع للمستفيد مقابل تقديم المستفيد المستندات المطلوبة والمطابقة لشروط خطاب الإعتماد والتزام البنك المعزز هو ذات التزام البنك المصدر للاعتماد تجاه المستفيد، والتعزيز لا يمكن أن يكون إلا على الإعتماد القطعي بحيث يبقى البنك المعزز مسؤولاً عن دفع قيمة الإعتماد طول فترة صلاحية الإعتماد ولا يمكن الرجوع عنه إلا باتفاق الأطراف جميعاً في عقد الإعتماد وهذا ما يبرر كون التعزيز لا يمكن إلا على الإعتماد القطعي بحيث أن طبيعة الإعتماد غير القطعي لا تتماشى والتعزيز لأنه يجوز الغاؤه أو تعديله من قبل البنك المعزز في أي لحظة طالما أن المستفيد لم يقدم المستندات للمصرف.

ومن الالتزامات التي تقع على عاتق البنك المعزز هو إشعار البنك المصدر للاعتماد دون تأخير عن عدم تعزيز الإعتماد وذلك في حال عدم إمكانه إضافة تعزيزه إلى اعتماد البنك المصدر في حال عدم قيامه بذلك فإنه يتحمل المسؤولية على أساس المسؤولية التقصيرية وللبنك المصدر أن يطالبه بالتعويض.

ج. البنك المسمى[1] NOMINATED BANK

هو بنك وسيط يسميه البنك المصدر للاعتماد وذلك لكي يقوم بوفاء أو قبول أو تداول سندات السحب المسحوبة من قبل المستفيد إذا كانت مطابقة لشروط الإعتماد، والتزام البنك بالأمور التي أشرنا لها يكون في حدود الصلاحية المعطاة له، وتسمية البنك من قبل البنك مصدر للاعتماد بالبنك المسمى لا يلزمه بالدفع للمستفيد باستثناء ما وافق عليه صراحة وقام بتبليغ المستفيد به.

---

demand on upon clemand accompanied by othe Documents, inconformity with the terms and any document ary condition of the confirmed undertaking, whih out condition of the confirmedunderta king, without prjutic to the eneficiary's right to demand payment fromto quarantor/issure".

(1) يطلق عليه البعض تسمية "البنك المنفذ للاعتماد".

ومن خلال استقرائنا للأنواع الثلاثة الرئيسية للبنوك الوسيطة نجد أن العلاقة التي تربط البنك المسمى بالبنك مصدر الإعتماد وهي أن البنك المسمى يحق له دفع قيمة الإعتماد إلا أنه لا يتعهد القيام بذلك أما عن علاقة البنك المؤيد بالبنك مصدر الإعتماد تفترض التزام البنك المؤيد القطعي بالدفع، أما فيما يتعلق بالبنك المبلغ للاعتماد فقط مهمته تبليغ الإعتماد دون أن يكون هناك عليه أي التزام بالدفع للمستفيد.

ثانياً: العلاقة بين البنوك الوسيطة وأطراف عقد الإعتماد المستندي

لقد تطرقنا في البداية إلى التعريف بالبنوك الوسيطة وكذلك خضنا في مطلب سابق إلى التعريف بأطراف عقد الإعتماد المستندي وهنا لا بد لنا من خلال هذا الفرع الخوض وبشكل مقتضب البحث في أساس وطبيعة العلاقة التي تربط البنوك الوسيطة (البنك المبلغ، البنك المؤيد، البنك المسمى) بأطراف عقد الإعتماد المستندي الثلاثة (الآمر، البنك المصدر للاعتماد، المستفيد).

أ. العلاقة بين البنوك الوسيطة والعميل

إن الأساس الذي يربط أي علاقة بأخرى هو العقد، إذ أن العقد شريعة المتعاقدين ولكن من خلال هذه العلاقة نجد أنه لا يوجد أي ارتباط عقدي بين أطرافها، مما يترتب عليه عدم مسؤولية أي طرف تجاه الآخر إلا في حالات استثنائية، يستطيع بموجبها البنك الرجوع على العميل على أساس الإثراء بلا سبب، ويستطيع العميل الرجوع بموجبها على البنك بالتعويض وذلك على أساس المسؤولية التقصيرية[1].

ب. العلاقة بين المستفيد والبنوك الوسيطة

تحدثنا سابقاً أن البنوك الوسيطة تتعدد بحسب الأدوار والمهام التي تناط بها وأهمها (البنك المبلغ، البنك المعزز، البنك المسمى)، حيث تختلف مسؤولية كل بنك عن الآخر قبل المستفيد، فبالنسبة للبنك المعزز فله وعليه ذات الحقوق والالتزامات التي للبنك المصدر للاعتماد تجاه المستفيد، وعلاقته بالمستفيد تحكمها أيضاً ذات القواعد التي تحكم علاقة البنك المصدر بالمستفيد، أما (البنك المبلغ) فمهمته الأساسية تجاه المستفيد هي فقط التأكد من صحة الإعتماد

---

(1)التلاحمة، خالد إبراهيم: **الوجيز في القانون التجاري**، مرجع سابق، ص.315.

الذي يبلغه للمستفيد وعدم تزويره، ولا يلتزم بوفاء أي شيء من قيمة الإعتماد للمستفيد كذلك الأمر بالنسبة (للبنك المسمى)، إذ أنه لا يربطه أي رباط عقدي بالمستفيد فلا يكون ملزماً بالوفاء، ولكن هناك إشكالية تثور إذا قام بالوفاء للمستفيد إذ يصبح من العسير عليه الرجوع على المستفيد بما دفع إذا لم يتم تحصيل قيمة ما دفع من البنك المصدر.

ج. العلاقة بين البنك المصدر والبنوك الوسيطة

لقد تضاربت الآراء الفقهية في تحديد الأساس القانوني الذي تستند إليه علاقة البنك المصدر للاعتماد بالبنوك الوسيطة، فأما عن علاقة البنك المصدر للاعتماد بالبنك المبلغ فقد اعتبرها البعض علاقة (وكالة) على اعتبار أن البنك المراسل عندما يطلب منه تبليغ خطاب الإعتماد إلى المستفيد والتقيد بالتعليمات الموجهة له فدوره هنا لا يتعدى كونه وكيلاً يلتزم بتنفيذ تعليمات موكله وهذا ما أيده أيضاً القضاء الانجليزي، والبعض الآخر اعتبر العلاقة هي (عقد مقاولة) على أساس أن وظيفة البنك المبلغ هي تنفيذ عمل مادي[1] والرأي الآخر يعتبرها بالنظر إلى زاوية البنك المبلغ وحده بأنه متعاقد مستقل، ولكن المستقر عليه هو اعتباره علاقة وكالة حيث أن البنك المبلغ يعمل باسم ولحساب البنك الفاتح.

ومن ناحية علاقة البنك المصدر بالبنك المسمى غالبية الفقه اتفقوا علتى اعتبارها علاقة وكالة على أساس طبيعة عمل البنك المنفذ في تنفيذ الإعتماد (الدفع أو القبول أو تداول المسحوبات)، دون أن يكون عليه أي التزام آخر سوى تنفيذ تعليمات البنك المصدر للتعليمات ويعمل باسم البنك الأخير ولحسابه والبنك الفاتح ملزم برد قيمة ما دفعه البنك المسمى لصالح المستفيد شريطة مطابقة المستندات المقدمة من قبل المستفيد لشروط الإعتماد وهذا بدوره ينبني عليه عدم إمكانية المستفيد الرجوع على البنك المسمى ومطالبته بالتنفيذ، فقط له حق الرجوع على البنك مصدر الإعتماد، كما أن البنك المنفذ لا يكون مسؤولاً أمام العميل عن أي خطأ باستثناء أن تم تعيينه من قبل العميل أو أصدر أمراً إلى البنك مصدر الإعتماد بتعيينه ولم ينجح في اختياره، ولكن الأمر لم يستقر على ذلك حيث أن هناك غالبية من الفقه انتقدوا استناد العلاقة على علاقة (وكالة) وذلك استناداً إلى نص المادة (18/أ) من قواعد(UCP) حيث أشارت بقولها

---

(1)أبو الخير، نجوى: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، مرجع سابق، ص.424.

"عندما تستعين البنوك بخدمات بنك آخر أو بنوك أخرى لتنفيذ تعليمات طالب فتح الإعتماد فإنها تقوم بذلك لحساب وعلى مسؤولية طالب فتح الإعتماد".

نلاحظ أن نص المادة هنا يشير إلى أن علاقة الوكالة غير موجودة على أساس أنه لا يمكن أن يكون هناك وكالة والبنك المنفذ يقوم بعمله لحساب شخص آخر غير البنك المصدر.

وتأكيداً لذلك أيضاً في العلاقة بالمستفيد الأصل أنه لايحق الرجوع على البنك المنفذ وإنما على البنك مصدر الإعتماد وإذا أخذنا بعلاقة الوكالة المستفيد هنا يستطيع الرجوع على البنك المنفذ على أساس (عقد الوكالة)، وبالرغم من التوجهات الفقهية التي تميل إلى استبعاد صفة الوكالة عن العلاقة بينهما، فالراجح يميل إلى اعتبارها (عقد وكالة) [1] وذلك لأن البنك المصدر في علاقته بالبنك المنفذ إنما يقوم بتنفيذ تعليمات العميل (الآمر) الأصيل في عقد الإعتماد المستندي وبالتالي فإنه يعتبر وكيلاً عنه في اختيار البنوك الوسيطة للتدخل طبقاً لتعليمات العميل وكذلك الأمر يعتبر أصيلاً في تنفيذ التزاماته في عقد الإعتماد المستندي.

وأخيراً لا بد لنا من توضيح علاقة البنك المصدر بالبنك المؤيد حيث ماثلت العلاقات السابقة في اختلاف الآراء الفقهية حولها حيث اعتبرها البعض عقد وكالة ذلك أن البنك المصدر وبناء على توكيل له من العميل تعاقد مع البنك المؤيد لفتح اعتماد لحساب العميل وتأييد الإعتماد، بينما يتجه رأي آخر في اعتبار البنك المصدر أصيلاً عن نفسه في طلب تأييد الإعتماد لأنه يتعاقد باسمه ولحسابه الشخصي مع البنك المؤيد تنفيذاً لالتزاماته تجاه العميل ومن هنا نستشف صعوبة اعتبار أن العلاقة بين البنك المصدر للاعتماد والبنك المؤيد هي علاقة عقدية وإنما هي علاقة وكالة[2].

خلاصة لكل ما تقدم من أراء فقهية تباينت في تكييف علاقة البنك المصدر بالبنوك الوسيطة من اعتبارها عقد سمسرة أو عقد مقاولة أو عقد وكالة بالعمولة، فإننا نستطيع القول في تكييف العلاقة بين البنوك الوسيطة وأطراف عقد الإعتماد المستندي بأنها عقد وكالة بموجب هذا العقد تلتزم البنوك الوسيطة بالتعليمات والارشادات الموجهة إليها من قبل الموكل (البنك المصدر) ولا يستطيع مخالفتها وإن فعل ذلك يحق للمصرف مقاضاته عن الضرر الذي ألحقه به ويخسر العمولة والتعويض عن المبالغ التي دفعها فترة الإعتماد، حيث أن طبيعة المهام و

(1) إبراهيم، علي الامير: **التزام البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات المستندية**، مرجع سابق، ص.121.

(2) إبراهيم، علي الأمير: **التزام البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات المستندية**، مرجع سابق، ص.124.

الالتزامات الملقاة على عاتق البنوك الوسيطة من تنفيذ تعليمات الموكل وتبليغ الإعتماد والتأكد من صحة ظاهر الإعتماد وبذل العناية المعقولة هي ذاتها التزامات الوكيل تجاه موكله بموجب عقد الوكالة[1].

المطلب الثاني

مسؤولية البنك عن الإخلال بالالتزامات المترتبة عليه

وبما أن موضوع دراستنا كان من خلال القواعد التي وضعتها النشرة رقم 500 لسنة 1993، إلا أننا لم نجد من خلال هذه النشرة ما يتناول عنوان مبحثنا أعلاه بالدراسة من حيث عدم ذكر الجزاءات المترتبة على اخلال البنك بتنفيذ الالتزامات المترتبة عليه، وكذلك التعويض[2]، المفروض على البنك تجاه المستفيد والعميل، إذ أن مسؤولية البنك عن عدم تنفيذ التزاماته سوف نتطرق له في مواجهة كل من المستفيد والعميل، وقد تركت هذه المسألة دون معالجة من خلال القواعد الموحدة استدعى ذلك الخوض في مجال تنازع القوانين للبحث عن القانون الواجب التطبيق عليها عند التنازع، وهذا يترك المجال قائماً لانطباق القانون الذي يحكم العقود، والقانون الذي يحكم المسؤولية التقصيرية في نطاق العلاقات الخاصة بالدولية[3].

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بضرورة اسناد عملية الإعتماد إلى قانون دولة معينة[4]، وهنا لا بد لنا من بحث مسؤولية البنك في علاقته بالمستفيد وفي علاقته بالعميل.

(1) المادة (841، 840، 2/833) من القانون المدني وكذلك ورد في مؤلف أحمد زيادات وإبراهيم العموش، الوجيز في التشريعات التجارية الأردنية، مرجع سابق، ص.363.

(2) عكادشة، محمد عبد العال، **قانون العمليات المصرفية الدولية**، دراسة في القانون الواجب التطبيق في عمليات البنوك ذات الطبقة الدولية، الدار الجامعية، بيروت، 1993، ص.368.

(3) عكاشة، محمد عبد العال، مرجع سابق، ص.368-369.

(4) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص.54.

الفرع الأول: مسؤولية البنك في علاقته مع الآمر

أساس العلاقة التي تربط البنك بعميله هي علاقة عقدية ذلك بارتباطهما بعقد الإعتماد المستندي[1]، وقد اختلف الفقهاء في تكييف هذه العلاقة فمنهم من كيفها بعقد مقاولة، وآخر بعقد وكالة[2]، ولكن كما أسلفنا فإننا نؤكد على العلاقة العقدية التي تربط البنك بعميله، وفي حديثنا عن التزامات طرفي العلاقة، ويتمثل ذلك في التزام المشتري (طالب فتح الإعتماد) بالتقدم إلى البنك بطلب فتح اعتماد مستندي لصالح شخص معين (المستفيد) ويتم إدراج الشروط التي يتفق عليها الطرفان في نموذج خاص معد من قبل البنك، أو بمجرد قبول البنك لهذه الشروط تقوم مسؤوليته العقدية تجاه العميل في حال حدوث أي إخلال منه بالالتزمات الملقاة عليه، والبنك يتعرض للمسؤولية العقدية عند أدائه خدمة اصدار اعتماد مستندي، وتقوم مسؤولية البنك في حالة صدور أي خطأ من جانبه يترتب عليه الجزاء، ويكون البنك مسؤولاً[3] إذا اقتنع عند فتح الإعتماد، وترتب ضرر للعميل، ويمكنه دفع الخطأ من جانبه باثبات خطأ العميل بأنه لم يودع غطاء الإعتماد للبنك، وأيضاً تقوم مسؤوليته إذا لم يحظر المستفيد أنه فتح اعتماداً لصالحه وذكر المبلغ المعين (قيمة الإعتماد) المخصص لمصلحته والمتضرر له الرجوع بالتعويض والبنك من جانبه سيدفع بأن العميل لم يخطره بموطن المستفيد وبذلك لم يتمكن من إخطاره، وأيضاً فحص المستندات إذا لم يتم من قبل البنك عندما يتقدم بها العميل خلال فترة صلاحية الإعتماد ويترتب على ذلك ضرر على العميل، ويتعرض البنك للمسؤولية إذا أوفى بقيمة الإعتماد للمستفيد وامتنع عن تسليم المستندات للعميل دون سند قانوني، وترتب ضرر بالعميل والمسؤولية العقدية تم تنظيمها في القانون المدني الأردني وهي تقوم على ثلاثة أركان أساسية وهي الخطأ وهنا صدور

(1) وقد أكدت ذلك محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم 89/1068، المنشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين لسنة 1991، ص.1333، إذ جاء فيه ".. لأن العلاقة بين المدعية (طالبة فتح الإعتماد) والبنك هي علاقة عقدية وأن البنك حسب ادعائها قد أخل بالتزامه التعاقدي".

(2) قليني، جورجيت، مرجع سابق، ص.152 وما بعدها.

(3) بطرس، صليب، العشماوي، ياقوت، مرجع سابق، ص.140-141. عبد المنعم، حمدي، **العمليات المصرفية في قانون المعاملات الاتحادي رقم (18) لسنة 1993 لدولة الإمارات العربية المتحدة في ضوء الفقه والقضاء والنصوص لمقارنة في دول مجلس التعاون الخليجي**، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، 1995، ص.413.

خطأ من جانب البنك والركن الثاني علاقة السببية، والركن الأخير الضرر وهو ما يلحق بطالب فتح الإعتماد، وسوف ندرس هذه الأركان بشكل موجز كالآتي:

أولاً: ركن الخطأ:

الخطأ في المسؤولية العقدية "هو الاخلال بالالتزام العقدي الذي قد يكون التزاماً ببذل عناية، أو بتحقيق نتيجة"(1)، والخطأ العقدي في الالتزام ببذل عناية يكون في عدم بذل العناية الواجبة قانوناً أو اتفاقاً، والخطأ العقدي في الالتزام بتحقيق نتيجة يكون في عدم تحقق الغاية ما لم يوجد سبب أجنبي، وهنا وفي مجال دراستنا عقد الإعتماد المستندي الخطأ الصادر من البنك هو إخلاله بالتزامه الناشيء من مقدار الإعتماد. ومن الأخطاء التي يرتكبها البنك وتعتبر فادحة هي إخلاله بالتزامه بفحص المستندات(2)، وتقوم مسؤولية البنك هنا إذا ما تقدم إليه المستفيد بمستندات مطابقة لشروط الإعتماد ورفض دفع قيمة الإعتماد للمستفيد، أو إذا دفع قيمة الإعتماد رغم عدم مطابقة المستندات لشروط الإعتماد(3)، ففي التزام البنك ببذل عناية تلغي أن يبذل عناية الرجل الحريص هنا يعد قد أوفى بالتزامه حتى لو لم تتحقق النتيجة، أما في التزامه بتحقيق نتيجة فلا تكفي عناية الرجل الحريص، بل يجب أن يتحقق العناية المنشودة من التزامه، فإذا لم يتحقق يكون قد أخل بالتزامه تجاه عميله.

وفي أساس مسؤولية البنك تعددت الآراء الفقهية، فهناك رأي يرى أن التزام البنك هو تحقيق نتيجة(4)، على أساس أن العميل في العملية التعاقدية يهدف إلى تسلم مستندات سليمة مطابقة لشروط الإعتماد حتى يتسنى بموجبها تسلم البضاعة، وبالتالي تسلم مستندات غير مطابقة من قبل البنك يعد مخلاً بالتزامه تجاه العميل، في حيث هناك رأي آخر يرى أن أساس مسؤوليته هو بذل عناية، ونحن بدورنا نؤيد هذا الاتجاه ونرى أنها أقرب من الاتجاه السابق إلى الصواب، إذ

---

(1) سلطان، أنور: **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني**، دراسة مقارنة، بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، ط1، عمان، 1987، ص.231 وما بعدها.

(2) البارودي، علي، **القانون التجاري في الأوراق التجارية**، العقود التجارية، عمليات البنوك، منشأة المعارف بالاسكندرية، 1975، ص.521.

(3) المرجع السابق، ص.520.

(4) بطرس، صليب، العشماوي، ياقوت، مرجع سابق، ص.148.

أن هناك حالات يعد البنك غير مسؤول عنها، وعليه وحتى يعد مخلاً بالتزامه فيجب أن تكون درجة العناية عالية، وهي عناية الرجل الحريص.

ثانياً: ركن الضرر:

لا يكفي لتحقيق مسؤولية البنك صدور خطأ منه فقط بل يجب أن يترتب على ذلك ضرر يلحق بالعميل، ويعكس ذلك فلا تقوم المسؤولية[1]، ونضرب مثلاً على ذلك ما حصل في الولايات المتحدة الأمريكية في قضية وقائعها أن تاجر أمريكي باع آلة إلى آخر تحت نظام البيع "سيف" C.I.F. (cont, Insurance, Freight) وقد قبل البنك عند دفعه قيمة الإعتماد للتاجر الأمريكي مستندات بيع "فوب" F.O.B. (Free on Board) والتي تلزم المشتري بدفع أجرة النقل على حين تدخل هذه الأجرة ضمن الثمن الإجمالي تحت نظام البيع "سيف" وقد حكمت المحكمة بعدم مسؤولية البنك رغم خطئه لأن المشتري لم يصبه ضرر، بل عادت إليه المخالفة بالنفع، لأن ثمن البيع "فوب" بعد إضافة ثمن النقل إليه أقل من الثمن المتفق عليه في البيع "سيف".

ثالثاً: علاقة السببية:

يشترط توافر علاقة السببية بين الخطأ المرتكب من قبل البنك والضرر الذي يلحق بالعميل من إخلال البنك بالتزامه، وبعكس ذلك فلا تقوم المسؤولية والجزاء المترتب على البنك هنا نتيجة إخلال بالتزامه يتخذ الصورتين التاليتين:

الصورة الأولى: ترك المستندات للبنك:

وتتحقق هذه الصورة إذا ما تلقى البنك مستندات من المستفيد غير مطابقة لشروط الإعتماد، وما تم الاتفاق عليه مع العميل، أو أن البنك قد تأخر في تسليم هذه المستندات للعميل ونجم عن ذلك ضرر كبير لحق بالآمر ويترتب على ترك المستندات الآتي:

---

(1) اسماعيل، محي الدين، مرجع سابق، ص.1164. عبد المنعم، حمدي، مرجع سابق، ص.418.

1. البنك له الخيار فأما أن تبقى المستندات لديه ويتمكن من بيع البضاعة بواسطتها، أو يردها إلى المستفيد ويطالبه برد قيمة الإعتماد الذي قبضه وهذا يكون إذا ما حصل البنك من البائع على ضمان[1]. وترك المستندات للبنك يقتضي بالضرورة أن تكون صادرة باسم البنك حتى يستطيع التصرف بالبضاعة، لأنه إذا كانت صادرة باسم العميل فلن يتمكن البنك من التصرف بموجبها، ولن يكون للعميل من خيار إلا قبولها والرجوع على المستفيد بالتعويض[2]، وهذا يطلق عليه "التسوية المشروطة" حيث يقبل فيها البنك المستندات المخالفة للاعتماد من قبل المستفيد لعدم تمكنه من تقديم المستندات المطلوبة كاملة وسليمة خلال الفترة المحددة للاعتماد، أو قد يتعذر عليه القيام بعملية التصحيح خلال الفترة المتبقية بعد الرفض، مدعياً أن هذه الخلافات لن يعترض عليها طالب فتح الإعتماد ولغرض اقناع البنك بالدفع في هذه الحالة فإنه يقدم تعهداً لضمان المسؤولية عن قبول المستندات، أو نتيجة لذلك يقبل البنك بدفع قيمة الإعتماد ولكن مع التحفظ. وكما أن العميل يجوز له أن يظهر المستندات للبنك إذا كان للآمر ولكن برأينا هذا لا يعد من قبيل الترك بل يعد قبول طالب فتح الإعتماد لها، ويترتب على ذلك أيضاً تحمل تبعة الهلاك[3].

2. يترتب على ترك المستندات من قبل طالب فتح الإعتماد سقوط تبعة الهلاك تلقائياً عنه[4].

الصورة الثانية: تعويض الضرر[5]:

في الحالة التي لا يستطيع فيها العميل أن يمارس حقه في الترك، فهنا يقع التزام على البنك بتعويضه عما لحقه من ضرر أو بذلك يصبح مركز العميل كما لو أن المستندات سليمة ويمكن

---

(1) أبو الخير، نجو، مرجع سابق، ص.333.

(2) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص.391

(3) بطرس، صليب، العشماوي، ياقوت، مرجع سابق، ص.151.

(4) اسماعيل، محي الدين، مرجع سابق، ص.1166.

(5) محي الدين، اسماعيل، مرجع سابق، ص.1167.

من الاستفادة منها، ولكن في حال أن التعويض الصادر من البنك كان مقروناً بتعهد فالأفضل للعميل في هذه الحالة التمسك بالترك، ونضرب مثالاً على ذلك في احدى القضايا في القضاء الفرنسي كانت محور القضية تدور حول وثيقة التأمين المقدمة تغطي خطراً لم يطلب فاتح الإعتماد تغطيته، فكان الضرر الحاصل هو الزيادة في القسط الخاص بالتأمين، فعرضت البنك أن يتحمله هو، إلا أنه ربط عرضه هذا بتحفظ خاص يتمثل في عرض الآمر على التحكيم للنظر في مدى مطابقة وثيقة التأمين للتعليمات، فقامت المحكمة برفض دعوى البنك بسبب هذا التحفظ المتمثل في عرض الخلاف على التحكيم[1].

الفرع الثاني: مسؤولية البنك في علاقته بالمستفيد

إن أبرز ما يميز التزام البنك تجاه المستفيد هو استقلالية هذه العلاقة عن غيرها من العلاقات التي تنشأ بموجب الإعتماد، وقد تعددت الاتجاهات الفقهية التي بحثت في أساس التزام البنك تجاه المستفيد، فقيل[2] بالكفالة أو الوكالة والإدارة المنفردة، والإنابة، والاشتراط لمصلحة الغير، وأن كنا قد أيدنا الرأي الذي يقول بأنه وعد بالتعاقد بعد إضفاء صفة التجريد عليه، وهذه النظريات تحول دون تعرض البنك للمسؤولية المصرفية عقدية أو تقصيرية عند ارتكابه خطأ، وقيام علاقة السببية وقيام الضرر، البنك في عقد الإعتماد المستندي ملزم باصدار خطاب الإعتماد وفقاً للشروط التي تم الاتفاق عليها مع العميل، وتم إدراجها في عقد الإعتماد، والبنك ليس له الصلاحية في أن يغير هذه الشروط أو تعديلها دون موافقة المستفيد، وملزم بالوفاء بقيمة الإعتماد انطلاقاً من نهائية التزامه تجاه المستفيد[3]، وإذا امتنع البنك عن الوفاء تجاه المستفيد دون وجه حق مع توافر المطابقة الظاهرية للمستندات لشروط الإعتماد الحق للمستفيد هنا انطلاقاً من قيام مسؤولية البنك مقاضاته ومطالبته بالتعويض.

وتقوم مسؤوليته أيضاً في حال وفائه لشخص تميز ذي صفة أي انطلاقاً من غير الشخص المسمى في خطاب الاعتماد، والتزام البنك في خطاب الإعتماد مباشر مستقل، نحو المستفيد فإنه

---

(1) اسماعيل، محي الدين، مرجع سابق، ص.1167.
(2) اسماعيل، محي الدين، مرجع سابق، ص.1311.
(3) عبد المنعم، حمدي، مرجع سابق، ص.417.

لا يستطيع التحلل من التزامه بدفع قيمة الإعتماد للمستفيد بحجة فسخ الإعتماد أو بطلانه أو انقضائه بسبب وفاة طالب فتح الإعتماد أو الحجر عليه، أو إفلاسه، أو إعساره[1].

فإذا تذرع أحد هذه الأسباب للتحلل من التزامه فإنه مسؤوليته سوف تقوم ويستطيع المستفيد مطالبته بالتعويض، وهنا لا بد لنا من التنويه إلى مسألة إفلاس البنك وأثر ذلك على حق المستفيد بقيمة الإعتماد في حال تقديمه مستندات مطابقة لشروط الإعتماد، فهنا طالب فتح الإعتماد ملزم بالدفع للمستفيد حتى لو كان قد وضع قيمة الإعتماد لدى البنك قبل إفلاسه"[2].

وفي حال أن رفض البنك تنفيذ الإعتماد وتعددت الآراء في هذا المجال فرأي يرى أن التزام البنك مجرد التزام بدفع مبلغ نقدي[3]، وبناء على ذلك لا يلتزم البنك بدفع أكثر من هذا المبلغ مضافاً إليه الفوائد التأخيرية، وتثور في هذا المجال مسألة إذا ما أخطأ البنك في رفض تنفيذ الإعتماد فهل يحق له الإدعاء بوجود واجب على المستفيد بداية في تقديم مستندات سليمة استناداً إلى التزامه بتخفيض الضرر قد الامكان أو أن لا يطالب بالتعويض إلا بما يجاوز ذلك لأن المستندات كانت بيد المستفيد وكان بإمكانه التصرف في البضاعة عن طريق بيعها إذا كانت قابلة للتلف.

ولا بد أن نشير إلى مسألة أخرى هنا هي دفع البنك خطأ للمستفيد قيمة الإعتماد، فتقوم هنا مسؤولية البنك تجاه العميل، إذ يستطيع أن يرفض استلام المستندات ويطالب بالتعويض عن ذلك، والبنك بيده أكثر من خيار تجاه المستفيد أولها إذا لم يتقدم المستفيد بمطابقة أو لم يقدم المستندات أصلاً، وبالتالي حصول المستفيد على مبلغ الإعتماد يكون غير قانوني وبالتالي يحق للبنك الرجوع عليه برد قيمة ما دفع.

وهذا برأينا غير صحيح إذ لا يمكن للبنك أن يرجع على المستفيد بما دفع لأنه كان قد أوفى له بإرادته المنفردة ولأن عليه التزام ببذل عناية الرجل الحريص في فحص المستندات إضافة لذلك

---

(1) دويدار، هاي، مرجع سابق، ص.247.

(2) Michalel Brindle and Richard Coleman, Ibid, p416.

(3) أبو الخير، نجوى، مرجع سابق، ص.405-406.

فإن ذلك يهز ثقة المستفيد، ويجب أن يفرض على البنك بصدور مثل هذا الخطأ منه أن يلتزم بأكثر من دفع هذا المبلغ مضافاً إليه الفوائد التأخيرية وتستحق هذه الفوائد من تاريخ تقديم المستندات.

وهناك من يرى أن التزام البنك هو قيام العمل فالتعويض لا يقتصر هنا على الفوائد التأخيرية بل يشمل كل الضرر وفقاً لقواعد المسؤولية العقدية، وللمستفيد أن يقتضي حقه بأكثر من ذلك بأن يطالب بتعويض عن كل النتائج الضارة المتوقعة بشكل معقول نتيجة اخلال البنك بالتزامه.

ونحن برأينا نؤيد أن حق المستفيد أكثر من مجرد مبلغ نقدي، وهو فوائد التأخير الأمر الذي يجعل قد يتعرض إلى مخاطر عدم تسويق البضاعة وبالتالي الحاق خسارة مادية كبيرة به.

المبحث الثاني

القانون الواجب التطبيق في العلاقة التعاقدية

ذكرنا من خلال دراستنا عقد الإعتماد المستندي "عقد دولي" وذلك لأنه يهتم بتسوية البيوع الدولية بين أطراف من دول مختلفة، وهذا بدوره يؤدي إلى تباين واختلاف القوانين والمحاكم التي تحكمه وبما أن موضوع دراستنا كان ضمن قواعد الأصول والأعراف الموحدة التي شرعت لمعالجته، وهي في ذات الوقت لم تأتي بتنظيم شامل لمعالجة كافة المسائل التي تدخل ضمن إطار موضوع "عقد الإعتماد المستندي"، إذ لم تنظم القواعد الموحدة عيوب الرضا وجزاء عدم التنفيذ ونظام التعويضات، وهذا الأمر جعلنا نسعى إلى البحث عن القانون الواجب التطبيق على مسائل عقد الإعتماد المستندي، وهذا بدوره يفتح المجال لانطباق القانون الذي يحكم العقود والقانون الذي يحكم المسؤولية التقصيرية في نطاق العلاقات الخاصة الدولية، وبحثنا هنا عن القانون الواجب التطبيق على الإعتماد المستندي والعلاقات القانونية الناشئة عنه ولا علاقة لذلك بالقانون الواجب التطبيق على عقد الأساس بيعاً أو خلافه.

وتحيد القانون المختص يقتضي بنا الأمر تناول الحالات الآتية:

أولاً: الحالة التي ينفذ بها الإعتماد المستندي بواسطة بنك واحد وهذا يظهر من خلال الصورتين التاليتين:

أ. الحالة التي يتوجه فيها البنك إلى العميل ويسلمه خطاب الإعتماد، وبدوره يقوم بنقله إلى المستفيد، في هذه العملية لا يكون إلا بنك واحد هو "البنك المصدر" وهو المرسل والمنفذ في ذات الوقت، وفي بحث القانون المختص ينطبق قانون دولة البنك المصدر الذي يحكم العلاقات الناشئة عن الإعتماد سواء العلاقات بين الآمر بفتح الإعتماد البنك المصدر للاعتماد أو العلاقة بين المستفيد والبنك المصدر للاعتماد.

ويجد الباحث انطباق قانون البنك مصدر للاعتماد[1]، لأن في هذا المكان تحقق الأداء المميز وهو ما يقوم به البنك بحكم تخصصه ووظيفته المصرفية، إضافة لذلك لا يوجد اتفاق بين الأطراف صراحة أو ضمناً على اختيار قانون آخر واجب الانطباق ليحكم العلاقات الناشئة عن الإعتماد المستندي.

ب. الحالة التي يشترك في عملية تنفيذ الإعتماد المستندي بنكاً ولكن في الواقع العملي الذي ينفذ الإعتماد المستندي بنك واحد "هو البنك المصدر للاعتماد"، والبنك الآخر الذي يشترك في هذه العملية البنكية هو البنك الوسيط سواء أكان فرعاً للبنك المصدر أو مراسلاً" وهنا دوره لا يتعدى التبيلغ وفحص سلامة الإعتماد من الناحية الظاهرية وهو غير ملزم بشيء من الإعتماد أو فحص سلامة الإعتماد يكون بمساعدة من البنك المصدر بطبيعة المعاملات الصرفية، وفي بحث القانون المختص هنا "قانون دولة البنك المصدر للاعتماد" باعتبار أن هذا البنك هو الذي يقوم بالأداء المميز في هذه العملية وهي تنفيذ الإعتماد.

ثانياً: الإعتماد المستندي ينفذه أكثر من بنك:

البنك المنفذ في هذه الحالة هو "البنك الوسيط" سواء تصرف بوصفه وكيلاً عن البنك المصدر في دفع قيمة الإعتماد أو قيمة الكمبيالة التي يسحبها عليه المستفيد، أو بوصفه متعهداً تعهداً شخصياً ومستقلاً ونهائياً، بمقتضى تنفيذ الإعتماد، وتعهده هنا يضاف إلى تعهد البنك المصدر وبحيث يكون للبائع حق مباشر في مواجهة كل من البنكين[2]. وهنا تثار مسألة القانون الواجب التطبيق في الحالة التي يشترك فيها بنكان في تنفيذ عقد الإعتماد المستندي، وللإجابة على هذا التساؤل كان لا بد لنا من التمييز بين الإعتماد غير المؤيد non confirmed، والاعتماد المؤيد confirmed فهنا يشترط البائع على المشتري في عقد البيع إنشاء اعتماد قطعي للوفاء بثمن البضاعة محل التعاقد، وبالواقع المستفيد لا يكتفي بذلك الضمان، وإنما يطلب من أحد البنوك المعروفة في بلده تعزيز الإعتماد، والعلة في ذلك أن البنك المصدر عادةً يكون مجهولاً وغير

(1) عكادش عبد العال: **قانون العمليات المصرفية الدولية**، الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1994، ص.371.

(2) قليني، جورجيت صبحي، مرجع سابق، ص.90 وما بعدها.

معروف للمستفيد، فيتقدم لدى احدى البنوك المعروفة في بلده، والتعزيز هنا أن يلتزم البنك قبل تأييده الإعتماد مباشرة أمام المستفيد بتنفيذ الإعتماد بعد تقديمه المستندات، أو التأييد يأتي في مرحلة لاحقة إذ يشكل تعهداً نهائياً من البنك المؤيد إضافة إلى تعهد البنك المصدر للاعتماد.

ولتحديد القانون الواجب الانطباق على عقد الإعتماد المستندي فإن الإعتماد غير المؤيد يحكمه قانون بلد البنك المصدر باعتبار أن الأداء المميز قد تحقق في هذا المكان، أما الإعتماد المؤيد يحكمه قانون بنك المستفيد الذي يقوم بتنفيذ الإعتماد(1). ومؤيدي نظرية انطباق "قانون بلد البنك المصدر للاعتماد" يدعمون وجهة نظرهم بأن في هذا المكان يتحقق الأداء المميز للبنك بالنظر إلى وظيفته الأساسية التي يحترف القيام بها إضافة لذلك فإن محل الوفاء بقيمة الإعتماد يمكن أن يتعدد بين أكثر من مكان إذا كان الإعتماد من النوع الدائر، وهذه بدوره يقود إلى البحث عن العملية الواجب الوفاء بها نظراً لتعدد الأماكن والبنك بحكم اختصاصه وطبيعته هو الذي يقوم بتنفيذ كل ذلك.

وأنني أؤكد على تطبيق قانون البنك المنفذ للاعتماد لأنه يحقق الحماية لأطراف عقد الإعتماد المستندي وخاصة المستفيد، إذ أن عقد البيع المبرم بين البائع والمشتري لا يحدد البنك مصدر الإعتماد، وإنما يشير إلى أن الإعتماد سوف يقدم إلى بنك موجود في الدولة التي يوجد فيها المستفيد، إذ أن المستفيد يجهل البنك المصدر مما يضعه تحت رحمة المشتري في تقدير مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق كما أن المستفيد يتعرض أكثر من غيره من الأطراف للمخاطر وخاصة إذا لم تكن المستندات مطابقة للاعتماد، والمستفيد هنا يكون على علم بهذا القانون أكثر من غيره لأن له دور كبير في اختياره ضمنياً من خلال اختياره صراحة التعامل مع البنك الموجود في بلده.

---

(1) علم الدين، محي الدين، مرجع سابق، ص.769. وأيضاً ورد لدى مؤلف قليني، جورجيت، **مبدأ الاستقلال في الإعتماد المستندي**، دار النهضة العربية، 1992، ص.45-46.

وتأييد قانون البنك المنفذ للاعتماد نبرره من جهة أو البنك الوسيط هو وكيل عن البنك المصدر في تنفيذ الإعتماد[1]، والوكالة يحكمها قانون دولة التنفيذ، وعليه يخضع الإعتماد المستندي لقانون بنك المستفيد أي قانون الدولة التي فيها تنفيذ الإعتماد.

إذ أن البنك المنفذ يكون على قدم المساواة مع البنك المصدر له، وتضرب مثلاً على ذلك بنك أردني أصدر اعتماد لصالح مستفيد في فلسطين وعهد إليه بتفنيذ الإعتماد نيابة عنه "فالقانون واجب التطبيق هنا القانون الفلسطيني لأنه قانون بنك المستفيد" وهنا جملة من المسائل التي يحكمها قانون البنك المنفذ وهي كالآتي:

- الوقت الذي يصبح فيه حق المستفيد بات غير قابل للرجوع فيه.
- نطاق عدم قابلية الإعتماد للنقض.
- مدى قابلية الإعتماد للنقل والتحويل.
- المسائل الخاصة بتقدير صحة المستندات.
- القواعد الحاكمة لتفسير عبارات خطاب الإعتماد.
- المسائل المتعلقة بالوفاء:

أ. العملة الواجب الوفاء فيها.

ب. العملة التي يتعين الوفاء على أساسها.

ونوضح هاتان المسألتان كما يلي:

أولاً: المسألة الأولى تتعلق بكيفية الوفاء بالالتزام، وهي مسألة تتعلق بقواعد واجبة التطبيق في دولة الوفاء، وهنا لا يجوز أن تكون خاضعة لانطباق قانون أجنبي، فإذا عين الإعتماد بعملة

---

(1) عوض، علي جمال الدين، مرجع سابق، ص.34-35.

أجنبية للوفاء فلا يمكن اجبار البنك المنفذ على الدفع بهذه العملة، إذا كانت غير مقبولة في التعامل في بلد الوفاء، فهنا القانون واجب التطبيق هو قانون "محل الوفاء".

ثانياً: الحالة الثانية، إذ تم الاتفاق بين الأطراف على أساس العملية التي يتعين الوفاء على أساسها "صورة شرط الذهب" فتخضع صحة هذا الشرط ونطاقه وآثاره لقانون العقد "قانون البنك المنفذ" لأنه القانون الذي يحقق التوازن بين مصالح الأطراف.

وترد على مسألة انطباق "قانون البنك المنفذ" انطباق قانون البنك المصدر على المسائل الآتية:

- المسائل التي تخص علاقة البنك المصدر للاعتماد بعملية الآمر

قانون البنك المصدر للاعتماد ينظم شروط قيام الإعتماد بين الآمر وبنكه ومدته وكيفية نقل خطاب الإعتماد وإرساله للبائع والجزاء المترتب على تخلفه عن تنفيذ هذا الالتزام، وكذلك رجوع البنك على المشتري باسترداد ما دفعه للبائع، أو العملة الواجب الوفاء بها والعملية الواجب الوفاء على أساسها.

ومن وجهة نظر الباحث الأفضل انطباق قانون البنك المنفذ على كل المسائل المذكورة أعلاه لأنه ضمانة كبيرة لمصالح الأطراف من قانون البنك المصدر الإعتماد ففي الإعتماد الدائر يدعو البنك فاتح الإعتماد بنوكاً متعددة إلى تنفيذه مع تعهده بأن يرد لهم ما دفعوه، ويكون الرد عادة بالخصم، لأن الخصم يمكن البنك الذي يخصم ضمان في يده، وهو الكمبيالة والمستندات- يمكنه به الرجوع على المستفيد إذا تخلف البنك الفاتح عن تعويضه عما تحمله، وهو يتميز بأن يوسع دائرة البنوك التي يستطيع المستفيد تنفيذ الإعتماد لديها.

وأما عن موقف القضاء بخصوص مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق نضرب مثلاً على ذلك في القضاء المقارن، ونأخذ مثلاً في القضاء الانجليزية في قضية كانت منظورة أمام محكمة Queen's Bench Division وتتلخص وقائعها في خلاف حصل بين شركة اسبانية وشركة بتنمية مقرها في الولايات المتحدة الأمريكية بمناسبة عقد مبرم بينهما، حيث طلبت الشركة الاسبانية من البنك الاسباني الموجود في منطقتها أن يفتح اعتماد مستندي لصالح الشركة التنمية

(المستفيد) في أمريكا، وقد كلف البنك الاسباني بنكاً آخر في أمريكا (مراسلاً له) أن يبلغ الشركة الإخطار بفتح اعتماد مستندي لصالحها مع تنفيذه مضمون الإخطار.

أقامت الشركة التنمية دعوى ضد المدعي عليه الأول، البنك الاسباني والمدعي عليه الثاني البنك المراسل له، وعند تحديد القانون الذي سيحكم الخلاف لأن أطراف العلاقة لم يحددوا قانون معين، فقد استقرت المحكمة الأمريكية على أن القانون الأمريكي هو الذي سيطبق لأنه قانون محل التنفيذ.

وبترجيحنا للقانون المختص هو قانون محل التنفيذ لأنه القانون الذي يحمي توقعات الأطراف، وخشية ترك النزاعات دون قانون يحكمها عند صعوبة حكم قانون البنك المصدر، لذا يجب أن يستقر العمل في المحاكم على تطبيق قانون البنك المنفذ.

المبحث الثالث

انتهاء العلاقة التعاقدية

لم تتم معالجة موضوع انقضاء العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي ضمن قواعد الأصول والأعراف الموحدة، لذا فإننا قمت نقوم بمعالجته بالرجوع إلى القواعد العامة لإنقضاء الالتزامات في غيره من العقود، وقد قسمت بتقسيم أسباب انتهاء الإعتماد المستندي من خلال مطلبين، المطلب الأول تناولت فيه الأسباب الإرادية لانتفاء الإعتماد المستندي، منتقلة في المطلب الثاني إلى بحث الأسباب غير الإدارية لانقضاء عقد الإعتماد المستندي.

المطلب الأول

الأسباب الإرادية لانقضاء الإعتماد المستندي(1)

أولاً: الوفاء:

يتم الوفاء عندما ينفذ البنك التزامه تجاه المستفيد بدفع قيمة الإعتماد حال تقديم المستفيد مستندات مطابقة لشروط الإعتماد والوفاء من قبل البنك يتم بذات العملة المعينة في عقد الإعتماد، وفي المكان المذكور في الإعتماد، وفي الإعتماد القابل التحويل فإن الوفاء يتم بأكثر من بلد لتعدد الأشخاص الذين تم تحويل الإعتماد إليهم، وقد يطلب البنك (فاتح الإعتماد) من البنك المراسل الوفاء للمستفيد ويقوم البنك المراسل بالوفاء دون طلب من البنك (المصدر) إذا كان مؤيداً للاعتماد.

والوفاء قد يكون منجزاً إذا تم عند تقديم المستندات مطابقة للاعتماد أو معلقاً على شرط إذا كان هناك اختلاف واضح بين المستندات المقدمة وشروط الإعتماد، فهنا إذا كان الاختلاف بسيطاً فإن البنك يدفع للمستفيد تحت التحفظ (هو قبول الآمر للمستندات) فإذا قبلها فيصبح الوفاء قد تم أما إذا رفض الآمر المستندات فإن المستفيد يلتزم برد ما دفعه له البنك.

---

(1) علم الدين، محي الدين، **موسوعة أعمال البنوك (من الناحيتين القانونية والعملية)**، ج3، ص.1299.

وقد يشترط لتمام الوفاء تقديم مستندات معينة مشترطة في الإعتماد فإذا قدمها استحق الوفاء، وإذا لم تتقدم بها حتى انتهاء صلاحية الإعتماد فإن البنك لا يتحمل مسؤولية عن عدم تنفيذ التزامه بالوفاء.

وقد يكون الوفاء مضافاً إلى أجل وذلك عندما يمنح المستفيد البنك المصدر أجلاً للوفاء بقيمة الإعتماد، وهي مدة (90) أو (180) يوم ويحسب المستفيد في نهاية هذا الأجل كمبيالة على البنك ويرفق معها المستندات، ويقدمها للبنك الوسيط الذي بدوره يتقدم بها إلى البنك المصدر فيسترد المستندات ويعيد الكمبيالة، وتدفع عند استحقاقها وقد يقوم البنك (المصدر) بالوفاء بنفسه مباشرة للمستفيد أو عن طريق بنك وسيط للبنك المصدر وحبس المستندات حتى يسترد حقه من العميل، والبنك المصدر بدوره يحظر البنك الوسيط بأنه قام بالوفاء.

ثانياً: ما يقوم مقام الوفاء:

المقاصة بأنواعها الثلاث القانونية والقضائية والاتفاقية هي التي تقوم مقام الوفاء حيث تقع بين ما للمستفيد من دين في ذمة البنك وما على البنك في ذمته من دين، فتقع المقاصة بين الدينين بمقدار الأقل منهما، والبنك كما في حالة وفائه نقداً للمستفيد له حق الرجوع على العميل بما أوفى للمستفيد[1].

ثالثاً: انقضاء الأجل الفاسخ:

يتم فتح الإعتماد المستندي وكما هو وارد في تعريفه "في حدود أجل معين وعليه فعلى المستفيد أن يتقدم بالمستندات خلال هذه الفترة وبعكس ذلك فإنه لرفضها من قبل البنك، ولكن قد يرى البنك أن مصلحة العميل عدم رفضها، لذلك يخطر البنك العميل بوصول المستندات الذي يكون له الحق في قبولها أو رفضها، والبنك يلتزم بعدم تأخير المستندات لديه حتى يتمكن البائع من التصرف في البضاعة إذا رفضت من قبل العميل.

---

(1) محي الدين علم الدين، مرجع سابق، ص.1301.

رابعاً: تنازل المستفيد عن حقه في الإعتماد:

قد يحصل أن يتنازل المستفيد عن حقه في قيمة الإعتماد، فهنا حتى يضمن البنك حقه في عدم تغيير المستفيد رأيه والتقدم بالمستندات فإنه يأخذ من خطاب الإعتماد المرسل له، وهذا التنازل يعد بحد ذاته إبراء لذمة البنك.

المطلب الثاني

الأسباب غير الإرادية لانقضاء الإعتماد المستندي

أولاً: وفاة المستفيد:

عقد الإعتماد المستندي من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي إذ أن وفاء البنك لا يكون إلا للمستفيد إذ في الأساس فتح الإعتماد كان لمصلحة المستفيد وعليه وفي حالة وفاة المستفيد قبل تقديمه المستندات فإن الإعتماد ينقضي إلا إذا قبل العميل الاستمرار في الإعتماد مع ورثة المستفيد فعليه هنا أن يحظر البنك بذلك حتى يتمكن الورثة من الاستفادة من الإعتماد، وفي حال أن كان المستفيد شركة وحلت فإن حقها في قيمة الإعتماد ينقضي إلا إذا كان الاستمرار في تنفيذ العملية من بين أعمال التصفية القائمة، فيقبل البنك المستندات إذا قدمت قبل انقضاء أجل الإعتماد.

ثانياً: التقادم:

ينقضي التزام البنك تجاه المستفيد بالتقادم، وذلك إذا تقدم المستفيد بالمستندات الممثلة للبضاعة، ولم يدفع له البنك حتى انقضت المدة بالتقادم، ويختلف التقادم إذا ما كان المستفيد مرفقاً مع المستندات لمشاركة مستندية أم لا، فإذا كانت المستندات مرفقة بكمبيالة فالتقادم مدته خمس سنوات من تاريخ تقديم الكمبيالة للاطلاع أو من تاريخ استحقاقها ويشترط أن لا يكون الدائن قد اتخذ أي إجراء ضد البنك ويمكن للدائن أو يوجه اليمين للبنك فإن حلفها البنك اعتبرت مدة التقادم خمس سنوات تامة، وأن ردها على المستفيد فإن الالتزام بدفع قيمة الكمبيالة يبقى قائماً،

وكما أن تقادم الكمبيالة لا يمنع المستفيد من ملاحقة البنك بدعوى الإعتماد المستندي إذ أن دعواه لا تتقادم إلا بمضي خمسة عشرة سنة، وفي حال أن لم تكن المستندات مرفقاً معها كمبيالة.

وطالب المستفيد حقه بموجب المستندات الاخرى كالفاتورة التجارية، فحق المستفيد هنا تقادمه خمسة عشر سنة شريطة تقديم مستندات سليمة ومطابقة لشروط الإعتماد، وأما إذا لم تكن مطابقة فإن حقه يسقط تجاه البنك وعلى البنك هنا أن يحظره بتصحيح الخلل في المستندات وإلا فإنه يتحمل المسؤولية عن تعويض المستفيد عن الضرر الذي لحقه من جراء اعتقاده أن البنك قد قبل المستندات وأن بامكانه أن يحصل على قيمة الإعتماد.

ثالثاً: اتحاد الذمة:

إن اندماج الأمر والمستفيد في جسد واحد لا يؤدي إلى انقضاء الإعتماد المستندي، فاجتماع صفة الدائن والمدين في شخص واحد لا يؤدي إلى انقضاء عقد الإعتماد المستندي لأن قواعده الدولية تسمح للآمر أن يفتح اعتماده لصالح أحد فروعه في الخارج (مهما هنا ذمة واحدة) فهنا البنك المصدر (فاتح الإعتماد) له أن يدفع قيمة الإعتماد إلى الآمر (المستفيد) في الخارج وأن يطالب بها في الداخل، ولكن إذا ما اختار الشخص الجديد المندمج انقضاء الإعتماد المستندي، فإن التزام البنك يعتبر منقضياً على أساس الإبراء من "المستفيد الآمر" على أساس اتحاد الذمة.

الخاتمة

أن عقد الإعتماد المستندي من العقود المسماة في القانون المدني الأردني وعملية ائتمانية قصيرة الأجل من عمليات البنوك، حيث أصبح يلعب دوراً بارزاً في التجارة الدولية وازدهارها، وتعاظمت أهميته بازدياد الحركة التجارية الخارجية التي أصبحت تتم بين تجار من جنسيات مختلفة ومن أماكن مختلفة من العالم، ولبعد المسافة بينهما فقد ظهرت أهميته كأداة مصرفية لتسهيل حركة التجارة خاصة أن عملية التبادل التجاري أصبحت لا تتم مادياً مباشرة وإنما بواسطة المستندات الممثلة للبضاعة، والأمر في الحقيقة لم يقف عند هذا الحد فقد ظهرت أمامه صعوبات تعاقدية وأخرى تشريعية وقضائية، صعوبات في اتمام عملية التعاقد خاصة عقد الإعتماد المستندي يتم غالباً بين أطراف من دول مختلفة، وصعوبات تشريعية تختلف في عدم وجود القوانين التي تعالج موضوع الإعتماد المستندي، والاقتصار على النشرات الدولية الصادرة عن غرفة التجارة الدولية بباريس وأهمها النشرة 500 لسنة 1993، ونشرة (ISP) ونشرة (UN convection)، حيث تطرق مشروع القانون التجاري الفلسطيني لبعض الجوانب من عقد الإعتماد المستندي، وكان حري بالمشرع الفلسطيني أن يتوسع في معالجته من جميع الزوايا، وأخيراً صعوبات قضائية حيث أنه غالباً أطراف عقد الإعتماد المستندي لا يخضعون لقانون واحد لاختلاف الجنسية فيما بين أطرافه هذا من جهة، وصعوبة تحديد المحكمة المختصة إلا بناء على الاتفاق المسبق بين أفراده من جهة أخرى.

وعلى الرغم من الصعوبات التي واجهها ظهور عقد الإعتماد المستندي إلا أنه نجح في أن يوفر لأطرافه مجموعة من المزايا ولكن ذلك لا يعني أنها تعد ذاتها لكل طرف فما قد يعتبر ميزة لطرف لا يعتبر كذلك للطرف الآخر، انطلاقاً من فكرة المصالح المتعارضة بين أطراف الإعتماد، وعليه فإنه يحقق بداية للمشتري ميزة إمكانية استلام البضائع في الزمن المحدد والمكان المعين ولا يكون ملزماً بوضع ثمنها إلا بعد استلامها المستندات والتأكد من مطابقتها لشروط الإعتماد.

إضافة إلى التسهيلات المصرفية التي تتمثل في سداد قيمة البضاعة لحظة تسلمه المستندات وامكانية التصرف في البضاعة من هذه اللحظة وامكانية الاستفادة من خبرة المصرف في هذا المجال التي تؤدي إلى توفير الوقت والمال له الذي قد يتطلبه وصول البضاعة وتخزينها في مخازن لفترة قد تطول والتي قد تتعرض البضاعة خلالها للتلف، أما البائع فإنه يوفر له الاطمئنان من ناحية التيقن بأنه سيقبض ثمن البضاعة بمجرد تسليمه المستندات المطابقة لشروط الإعتماد للمستفيد والاطمئنان في بقاء المشتري بعيداً عنه وبالتالي عدم الالتقاء بمنافسيه التجار، ويوفر قوة الضمان في قطعية التزام البنك في تنفذ خطاب الاعتماد بدفع قيمته للمستفيد، كما أن البائع يستطيع الحصول على ائتمان بموجب عقد الإعتماد المستندي يستخدمه في تحويل اعتماد مقابل المزايا التي يحققها عقد الإعتماد للبنك في استفادته من العمولة عن فتح الإعتماد والفوائد عن المبالغ التي تدفع من تاريخ دفعها حتى تاريخ الاستحقاق، واستثمار الدفعات المقدمة من المشتري، إضافة إلى العمولات التي تتلقاها من ارتباطها بالبنوك الوسيطة.

وبعد ذكر هذه المزايا كان البحث في فوائد خطاب الإعتماد بالنسبة لأطرافه وهما وظيفة الضمان، ووظيفة الائتمان، ووظيفة التسوية، وأهم خصائصه التي انفرد بها عن غيره من العقود المصرفية هما خاصية الاستقلالية وخاصية المطابقة الظاهرية للمستندات وعقد الإعتماد تنفيذه قد يقتضي تدخل أكثر من مصرف الأمر الذي ثارت معه مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد الإعتماد المستندي والأمر الذي خلصنا فيه إلى تطبيق قانون محل تنفيذ الأداء الرئيسي للعقد.

وتضمنت الدراسة أهم المستندات المستخدمة في عقد الإعتماد المستندي وعادة تكون محددة في خطاب الإعتماد وهي (سند الشحن، بوليصة التأمين، الفاتورة التجارية، شهادة تحليل، شهادة وزن، شهادة صحية..) وفي حال أن لم تكن محددة فالمستندات المعتمدة في خطاب الإعتماد والأساسية هي (سند الشحن، الفاتورة التجارية، بوليصة التأمين).

وتضمنت الدراسة كذلك أهم المعايير المستخدمة في مطابقتها وأهمها معيار التطابق الدقيق ومعيار التطابق المعقول، والتي تم وضعها في مجموعات وعلاوة على ما تقدم فإن عقد الإعتماد

المستندي متعدد الصور والأشكال حيث أن هناك نوعان له ورد تعريفهما في القواعد والأعراف الموحدة الخاصة بالاعتمادات المستندية وهي الإعتماد المستندي القابل للإلغاء، والاعتماد المستندي الغير قابل للإلغاء، ولكن الصورة الشائعة في الحياة التجارية العملية استخدام الإعتماد القطعي (البات). والأنواع الأخرى له كثيرة نذكر منها (الاعتماد المعزز وغير المعزز، الإعتماد القابل للتحويل، اعتماد الدفع عند الاطلاع، اعتماد القبول، اعتماد الدفع المؤجل، اعتماد الضمان، والاعتمادات المحولة تحويلاً كلياً، والاعتمادات المحولة تحويلاً جزئياً).

ومن ناحية أخرى فإن تحديد الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد المستندي يفرض علينا بيان أطرافه وقد سبق الإشارة إليهما، وكذلك بيان الأساس القانوني الذي ترتد إليه كل علاقة من العلاقات، وقد بحثنا ذلك من خلال التطرق إلى النظريات الفقهية والتي رأينا من خلال دراستها إلى نجاحها في تفسير بعض الجوانب القانونية لخطاب الإعتماد وفشلها في تفسير الجوانب الأخرى، وأهمها نظرية الوكالة، نظرية الكفالة، نظرية الإنابة، نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، نظرية الإرادة المنفردة، والذي خلص إليه رأينا في تكييف الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد بأنه "وعد بالتعاقد" وذلك بعد إضفاء صفة التجريد إليه حيث جاء مرفقاً في تفسير كامل الجوانب القانونية لعقد الإعتماد.

وحيث أن موضوع دراستنا هو "العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد الإعتماد المستندي" لذلك كان لا بد أن نشير إلى أن هذه العلاقة تقوم بين ثلاثة أطراف أساسية ركزت على دراستها وهما العميل الآمر (المشتري أو المستورد – طالب فتح الإعتماد) Applicant وعرفناه بأنه الشخص الذي يتقدم إلى البنك بطلب فتح اعتماد مستندي لصالح شخص آخر يسمى المستفيد ووضحنا بأن البنك غير ملزم بفتح الإعتماد، ولكن إذا وافق على ذلك فإنه ملزم بكل التعليمات التي وضعها المشتري، والطرف الآخر هو المصرف (البنك فاتح الإعتماد) Issuing Bank وعرفناه بأنه البنك الذي يفتح أو يصدر اعتماد بناء على طلب المشتري لصالح البائع، ويتعهد فيه بالدفع أو القبول أو التداول للسحوبات المسحوبة عليه، وضمن الشروط الموجودة في خطاب الإعتماد والتي بلغ المستفيد بها وهو ملزم بفحص المستندات باذلاً العناية المعقولة ويلتزم بتسليمها للمشتري بعد فحصها والتأكد من مطابقتها لشروط فتح الإعتماد، والطرف الآخر هو المستفيد

(The Beneficiary) وهو الشخص الذي تعاقد مع المشتري لفتح اعتماد لصالحه وهو له الحق في دفع قيمة الإعتماد له عند تقديمه المستندات المطابقة لشروط الإعتماد.

وعقد الإعتماد المستندي كبقية العقود إذ لا بد لانعقاده بشكله القانوني السليم من توافر ثلاثة أركان أساسية وهي الرضا والمحل والسبب إذ لا بد من توافق أطراف العلاقة حتى ينعقد، ولا بد أن يكون المحل موجوداً ومعيناً ومتفقاً عليه في عقد الإعتماد، وأن يكون السبب أو الدافع للتعاقد مشروعاً.

وترتبط أطراف العقد المستندي ببعضها بعلاقات قانونية تترتب على كل طرف فيها التزامات متقابلة، وهي أولاً علاقة الآمر بالبنك إذ أن الأساس القانوني الذي تستند إليه علاقتهما هو عقد البيع ويترتب على هذه العلاقة جملة التزامات على كل من الآمر والبنك ومن التزامات البنك التزامه بفتح الإعتماد واخطار المستفيد به حيث يلتزم البنك بفتح الإعتماد وذلك بناء على طلب الآمر ويلتزم باخطار المستفيد به والإخطار قد يكون بطريقة مباشرة أي بنفسه، وهذه الطريقة غير عملية والطريقة غير المباشرة عن طريق بنك وسيط وتعد هذه الطريقة المثلى، وإخطار البنك المستفيد الإعتماد يجب أن يكون حسبما جاء في مشروع قانون التجارة الفلسطيني خلال (48) ساعة من تاريخ فتح الإعتماد ويضاف إلى ذلك التزام البنك بفحص المستندات المقدمة إليه من المستفيد وذلك بالتأكد من مطابقتها من حيث الشكل والموضوع للمستندات إذ تبين له من ظاهره أنه يوجد بها تزوير أو غير مطابقة لشروط الإعتماد، وبعد الانتهاء من فحص المستندات فإنه يلتزم بتسليمها إلى العميل الآخر بعد أن يكون قد دفع قيمتها للمستفيد.

ومن الالتزامات الملقاة على عاتق المشتري هي عدم التراجع عن أوامره للبنك بفتح الإعتماد وأن يعدل شروط فتح الإعتماد قبل انتهاء المدة المحددة للاعتماد والتي يستطيع المستفيد خلالها استخدام حقه في تقديم المستندات حسب الإمكان، وكذلك يلتزم بدفع العمولة وكافة المصاريف التي تكبدها البنك في سبيل فتح الإعتماد وهذه العمولة تستحق للبنك إذا نفذ الإعتماد بعكس ذلك فإنه لا يستحقها ويحق للعميل مطالبته بالتعويض إلا إذا كان سبب عدم التنفيذ راجع إلى الآمر أو المستفيد ورد المبالغ التي دفعها البنك في سبيل تنفيذ الإعتماد ثم ننتقل إلى علاقة المستفيد

بالبنك فنجد أيضاً أنه يترتب على كلا الطرفين جملة التزامات فمن أهم الالتزامات الملقاة على عاتق المستفيد والتي بحثناها بشيء من التفصيل هي تقديم المستندات سليمة وكاملة، وفي الزمن المعين من قبل البنك وذلك حتى ينفذ البنك التزامه بالمقابل بدفع قيمة الإعتماد، وكما يجب أن تكون هذه المستندات صحيحة ومطابقة في بياناتها لشروط الإعتماد والتزام البنك تجاه المستفيد وفقاً لنوع الإعتماد، كونه قطعي أو غير قطعي ففي الإعتماد القطعي التزامه بات تجاه المستفيد بغض النظر عن الظروف التي قد تطرأ على العلاقات التعاقدية الأخرى، وذلك شريطة وكما أسلفنا تقديم مستندات سليمة، في الإعتماد غير القطعي فيكون البنك ملزماً بتعليمات المشتري فإذا طلب منه رفض المستندات فإنه لا يقبلها حتى ولو كانت مطابقة لشروط الإعتماد.

وتم التطرق أيضاً في العلاقة ما بين البنك بالمستفيد إلى استقلال علاقة البنك بالمستفيد وتكييف الطبيعة القانونية لهذه العلاقة والذي انتهى إليه رأينا في أن أساس التزام البنك هو الرابطة التعاقدية التي تربطه بالمستفيد.

وهناك علاقة قانونية أخرى تربط الآمر بالمستفيد تترتب عليها جملة التزامات متقابلة منها التزام المشتري بفتح الإعتماد وفقاً للشروط المتفق عليها بين أطراف العلاقة فإذا اتفق على بنك معين فإن المشتري يلتزم بفتح الإعتماد لدى هذا البنك، وعليه التزام بفتح الإعتماد خلال الميعاد المتفق عليه، ويعكس ذلك فإن للبائع الحق في الامتناع عن شحن البضاعة أو فسخ العقد، وإذا لم يتفق على نوع الإعتماد فإن المشتري يلتزم بفتح اعتماد غير قابل للنقض، ويلتزم المستفيد بتسليم البضاعة المتفق عليها وتسليم المستندات المطابقة لشروط الإعتماد وخلال المهلة المحددة.

وهنا لن نغفل دور البنوك الوسيطة في إتمام تنفيذ عملية عقد الإعتماد المستندي والتي سبق أن أشرت إليها في البداية بأنها ليست بطرف أساسي ولكن لها دور كبير حيث تتعدد المهام التي تناط بها القيام بها، والسبب في ظهور هذه البنوك هو وجود البنك فاتح الإعتماد وفي بلد بعيد عن المستفيد ولكون المستفيد لا يطمئن لالتزام البنك فاتح الإعتماد أو حتى التحقق من صحة الإعتماد لذا فإنه يطلب تدخل بنك في بلده كوسيط في عملية تنفيذ عقد الإعتماد المستندي وهذه البنوك هي البنك المبلغ الذي يلقى عليه مهمة تبليغ المستفيد خطاب الإعتماد دون أي التزام عليه

فهنا البنك الفاتح يبقى ملتزماً تجاه المستفيد والبنك المعزز وهو الذي يضيف التزامه إلى التزام البنك فاتح الإعتماد في تأكيد الإعتماد، وهناك البنك المسمى أي الذي يسميه البنك فاتح الإعتماد وذلك لكي يقوم بوفاء أو قبول المستندات من المستفيد والتزامه محدود بالصلاحية المعطاة له من المشتري.

من هذه الأنواع الثلاثة من البنوك الوسيطة ترتبط بعلاقة تعاقدية مع أطراف عقد الإعتماد المستندي فهناك علاقة البنوك الوسيطة بالعميل وعادة لا يوجد أي ارتباط بينهما إلا في حال المسؤولية التقصيرية حيث يرجع العميل على البنك بالتعويض والبنك يرجع على العميل على أساس الإثراء بلا سبب، أما علاقة البنوك الوسيطة بالمستفيد فبداية البنك المعزز بالمستفيد تحكمها قواعد ذاتها لعلاقة المستفيد بالبنك فاتح الإعتماد، أما البنك المبلغ مهمته الأساسية هو التأكد من صحة الإعتماد الذي يبلغه المستفيد، وأخيراً البنك المسمى لا يربطه أي رباط عقدي بالمستفيد ولكن الاشكالية تثور إذا ما دفع للمستفيد قيمة الإعتماد فإنه لا يستطيع تحصيله إلا من البنك مصدر الإعتماد.

أما عن علاقة البنك فاتح الإعتماد بالبنوك الوسيطة فقد تعددت الآراء الفقهية حولها، ولكن ظهر الاتجاه الذي قطع الطريق عليهما في الاستقرار على اعتبار العلاقة هي عقد وكالة، على اعتبار أن البنوك الوسيطة تلتزم بتنفيذ تعليمات البنك فاتح الإعتماد ولا تستطيع مخالفتها إلا بما فيه نفع للبنك فاتح الإعتماد وهذا تماماً ينطبق عليه أحكام عقد الوكالة المنصوص عليها في القانون المدني الأردني.

التوصيات

أما فيما يتعلق بالتوصيات التي خلصنا إليها من خلال هذا البحث فتتمثل:

1. العمل على إثراء المكتبات العامة ومكتبات الجامعات بالكتب القانونية باللغة العربية والإنجليزية والمجلات والمقالات والأبحاث المتعلقة بموضوع هذه الدراسة، حيث النشرة الدولية للأعراف الموحدة رقم 500 لسنة 1994، غنية بالمواضيع الجديرة بالعناية بها وبحثها من الناحية القانونية إذ أن ذلك بدوره يثري ويشجع البحث العلمي في هذا المضمار.

2. عقد ندوات ودورات (ورشات عمل) عن طريق المؤسسات القانونية المهتمة بهذا الموضوع لأعضاء وأفراد المؤسسات المالية كالبنوك وذلك لإظهارهم وتوعيتهم القانونية لأهمية عقد الإعتماد المستندي والتعامل به عبر التجارة الدولية إذ أن الغالبية العظمى من موظفي البنوك على غير دراية حتى بمفهومه وكيفية التعامل به، وكذلك لكبار التجار المهتمين بالتجارة الخارجية عبر الدول إذ أن ذلك يشجعهم ويعلمهم لأهمية الإعتمادات وما توفره من سهولة وأمان في حماية أموالهم في التبادل التجاري.

3. جميع البنوك في مناطق السلطة لإنشاء دوائر متخصصة في مجال التعامل بالاعتماد المستندي وتعيين موظفين ذوي كفاءة وخبرة عملية في التعامل برسائل الإعتماد. ويمكن أن يتحقق هذا عن طريق رصد مبالغ مالية كافية لإرسال موظفي قسم الإعتمادات للدول الأوروبية وذلك لإكسابهم الخبرة العملية في هذا المجال إذ أن ذلك يؤدي إلى ازدهار التجارة الخارجية.

4. ضرورة التعامل مع كل ما هو جديد في استخدام الأدوات المصرفية الحديثة كالتعامل باعتماد الضمان وذلك لأهمية وتعاظم دوره في التجارة الخارجية وللدور الذي لعبه في إزدهار التجارة بين الدول وبالتالي عبر العصور أكثر من الأدوات المصرفية المشابهة له كخطاب الضمان.

5. نجد من خلال النماذج المعدة من قبل البنوك أنه يوجد تكرار للبنود الواردة في النشرة الدولية للأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية.

6. على المستوى المهني والعملي هناك العديد من المحامين تنقصهم حتى المعرفة باعتماد الضمان وعليه نجد أنه ومن الضروري عمل وورشات عمل "للمحامين خاصة وذلك عن طريق التنسيق مع نقابة المحامين الفلسطينية في المحافظات حتى يتمكنوا من التعامل مع البنوك ومع تجار المنطقة الذين يتجهون إلى حماية حقهم من الناحية القانونية عن توجيهم لفتح اعتماد ضمان لدى البنوك وتقديم المشورة القانونية لهم.

المراجع والمصادر

المراجع العربية:

المراجع العامة:

البارودي، علي: **العقود وعمليات البنوك التجارية**، منشأة المعارف للنشر، 1978.

التلاحمة، خالد إبراهيم: **الوجيز في القانون التجاري**، ط1، دار معتز للنشر والتوزيع، 2002.

الجبر، محمد حسن: **العقود التجارية وعمليات البنوك في المملكة العربية السعودية**، عمادة شؤون المكتبات، جامعة الملك سعود، 1984.

الجمال، غريب: **المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون**، دار الشروق للنشر والتوزيع، القاهرة، د.ت.

الجمل، جمال جويدان: **تشريعات مالية ومصرفية**، ط1، دار صفاء للنشر والتوزيع، القاهرة، 2003.

حسن أحمد حمود، سامي: **تطوير الأعمال المصرفية كما يتفق والشريعة الإسلامية**، ط2، مطبعة الشرق، عمان، 1982.

حسني، أحمد محمود: **قضاء النقض التجاري**، منشأة المعارف بالاسكندرية، القاهرة، 2000.

الدسوقي، عبد المنعم: **الموسوعة التجارية الحديثة في أحكام محكمة النقض**، المجموعة المتحدة للنشر، 1998.

دويدار، هاني محمد: **العقود التجارية والعمليات المصرفية**، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الاسكندرية، 1998.

: **النظام القانوني للتجارة**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997.

: **القانون التجاري اللبناني**، ج2، دار النهضة العربية، بيروت، 1995.

رضوان، فايز نعيم: **القانون التجاري**، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

زيادات، أحمد والعموش، إبراهيم: **الوجيز في التشريعات التجارية الأردنية**، مكتبة الأوائل، ط1، عمان، 1996.

سامي، فوزي: **مبادئ القانون التجاري**، ط1، دار الثقافة والدار الجامعية للنشر والتوزيع، عمان، 2003.

سلطان، أنور: **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي**، الجامعة الأردنية، ط1، عمان، 1987.

شعلة، سعيد أحمد: **قضاء النقض في المواد التجارية**، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.

الطراد، اسماعيل، وعباد، محمود: **التشريعات المالية والمصرفية**، دار الأوائل للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

طه، مصطفى، البارودي، طه: **القانون التجاري**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2001.

عبد الحميد، عبد المطلب: **البنوك الشاملة عملياتها وإدارتها**، الدار الجامعية، الاسكندية، 2000.

عبد العال، عكاشة: **قانون العمليات المصرفية الدولية**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1994.

العطير، عبد القادر حسين: **الوسيط في شرح القانون التجاري**، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.

علم الدين، محي الدين اسماعيل: **موسوعة أعمال البنوك من الناحية القانونية والعملية**، ج3، شركة مطابع الطناني، مصر، 1987.

العكيلي، عزيز: **شرح القانون التجاري**، ج3، الدار العلمية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

عيد، ادوار: **العقود التجارية وعمليات المصارف**، مطبعة النجوى، بيروت، 1968.

قزمان، منير: **البيوع التجارية في ضوء الفقه والقضاء المقارن**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2001.

قصبي، عصام الدين: **النظام القانوني للعمليات المصرفية الدولية**،دار النهضة العربية، 1993.

القيلوبي، سميحة: **الأسس القانونية لعمليات البنوك**، مكتبة عين شمس، القاهرة، 1997.

الكيلاني، محمود: **عمليات البنوك "الكفالات المصرفية وخطابات الضمان"**، ج1، دار الجيب للنشر والتوزيع، عمان، 1992.

مدغمش، جمال: **مجموعة اجتهادات الأوراق التجارية وعمليات البنوك في قرارات محكمة التمييز الأردنية**، الأردن، 1997.

مراد، عبد الفتاح: **شرح قانون التجارة الجديد**، الاسكندرية، 1999.

موسى، طالب حسن: **الموجز في قانون التجارة الدولية**، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، 1997.

ناصيف، الياس: **الكامل في قانون التجارة**، عمليات المصارف، ج3، ط1، منشورات عويدات وبحر المتوسط، 1983.

الهيتي، عبد الرزاق: **المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق**، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.

ياملكي، اكرم: **الأوراق التجارية والعمليات المصرفية**، ج2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.

المراجع المتخصصة:

إبراهيم، علي الأمير: **التزام البنك بفحص المستندات بالنسبة للاعتمادات المستندية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

إبراهيم، غادة: **مدى استقلال التزام البنك في خطاب الضمان والاعتمادات المستندية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

أحمد، حسام الدين: **تطبيقات المحاسبة العملية في الإعتمادات المستندية والطلبيات**، 1997.

بدر، أمين: الإعتمادات **المستندية من الناحية القانونية**، معهد الدراسات المصرفية، 1959.

أبو الخير، نجوى محمد كمال: **البنك والمصالح المتعارضة في الإعتماد المستندي**، القاهرة، دار النهضة العربية، 1993.

الزعبي، أكرم إبراهيم: **مسؤولية المصرف في الإعتماد المستندي**، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2000.

صدقي، إبراهيم: **تأييد الإعتمادات المستندية**، معهد الدراسات المصرفية، ج1، القاهرة، 1962.

عبد العزيز، سعيد: **الإعتمادات المستندية**، الدار الجامعية، مصر، 2002.

عبد القادر عثمان: **وسائل الدفع في التجارة الخارجية**، الإعتمادات المستندية، التحصيلات من المنظور التطبيقي، 1993.

عبد النبي، جمال يوسف: **الإعتمادات المستندية**، مركز الكتاب الأكاديمي، ط1، 2001.

العشماوي، صليب "بطرس": الإعتماد **المستندي بين المنظور العلمي والمنظور القانوني،** القاهرة، المركز العربي للصحافة، 1984.

علم الدين، محي الدين اسماعيل: **الإعتماد المستندي في الفقه والقضاء والعمل،** دار النهضة العربية، القاهرة، 1968.

عوض، عادل: **مدى استقلال التزام البنك في خطاب الضمان والاعتمادات المستندية،** دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

عوض، علي جمال الدين: **الإعتمادات المستندية –دراسةمقارنة للضاء والفقه المقارن وقواعد سنة 1983 الدولية–** دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.

: الإعتمادات **المصرفية وضماناتها،** دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.

: **عمليات البنوك من الوجهة القانونية،** دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.

غنيم، أحمد: الإعتماد **المستندي والتحصيل المستندي،** مكتبة عين شمس، ط5، القاهرة، 1997.

قليني، جورجيت صبحي: **مبدأ الاستقلال في الإعتماد المستندي،** دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

المحتسب، سائد عبد الحافظ: **الطبيعة القانونية للاعتماد المستندي،** مكتبة الرائد العملية، عمان، 1995.

References

General References

G.A. Pen, A. M. Shea,and A. Arora: **The Law and Practice of International Banking**, Banking Low, Vol2. Sweet and Maz Well, 1987.

Michael Brindle and Richard Coleman, Documentary Credit and Related Transition: **Law of Bank Payments**, F1 Law ceat Tax,1996.

Specialized References:

Barouis Kozo Lulyk: **The Emerging Law of Stand Letters of Credit and Bank Guarantees**, Arizona Law Review, The College of the University of Arizona: vol24 No 1, 1982.

James, G. Barnes, James E., Byme, Amelia H.Boss, and the ABCS of the UCC "Articles 5: **Letter of Credit, "Section of Business Law American Bar Association,** 1998.

الدوريات والأبحاث:

زيادات، أحمد: معيار مطابقة المستندات لشروط الإعتماد المستندي، **مجلة القانون**، نقابة المحامين الأردنيين، ع2، 1993/4/1.

مدغمش، جمال؛ مصطفى، طارق: **عمليات البنوك في قرارات محكمة التمييز من سنة 1952 حتى بداية 1993**، ط1.

مجموعة قرارات المحكمة التمييز متعلقة بالاعتماد المستندية من سنة 1976–2001.

رسالة دكتوراه:

الحسين، حسين شحادة: **موقف البنك من المستندات المخالفة في الإعتماد المستندي**، جامعة عين شمس، 2000-2001.

مصطفى، عادل إبراهيم السيد: **مدى استقلال التزام البنك في خطابات الضمان والاعتمادات المستندية**، جامعة عين شمس، 1996.

An-Najah National University
Faculty of Graduate Studies

Contractual Relations Between Parties to the Contract of Letter of Credit

Prepared by
Samah Yousef Ismail Al-Said

Supervisor
Dr. Hussen Mashaqe

Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Masters in Low, Faculty of Graduate Studies, at An-Najah National University, Nablus, Palestine.

2007

Contractual Relations Between Parties to the Contract of Letter of Credit

Prepared by
Samah Yousef Ismail Al-Said
Supervisor
Dr. Hussen Mashaqe

Abstract

Our study theme focuses on the Letter of Credit , as it is one of the banking operations that played and is still playing a great important commercial and economic role at international commercial and economic role at international commercial level. And due to the lack of legal studies on this theme, I handled in my study an important aspect of the Letter of Credit, that is the Legal Relation which connects the relevant parties to each other based on the following international publications :

- The United Rules Group of International security Practices (ISP), Buletin No. 590 issued in 1998 by the International Chamber of Commerce in Paris, which entered into force as from 1st January, 1998.
- United Nations Convention (UN Convention) of independent Warranties and security, of 1996.
- The United traditions and Conventions Group of Letters of Credit, UCP Buletin No. 500 issued in 1993 by the International Chamber of Commerce in Paris, which entered into force as from 1st January, 1994 .

The contents of my study included three major chapters divided into subjects, requirements and sections. In my study, I handled the Letter of Credit and its legal organization implying jurisprudent, legislative and judicial opinions. if I want to give a comprehensive legal definition for the approach to the Letter of Credit, I find in dr. Jorgeit's definition the

inclusiveness of definition, as she defined it as a written undertaking issued by a bank called the issuing bank addressed to the seller who is called "The beneficiary", according to the buyer's request who is called the ordering client; in it, the bank undertakes to pay to the beneficiary a certain sum of money when the beneficiary submits the documents which are mentioned in the letter addressed to him, and this letter is called, " he Letter of Credit", during the period specified in it. The contract of the Letter of Credit is independent from the sale contract which is made according to it, as well as from all relations resulted from the operation of the Letter of Credit. Then I presented its importance, benefits and characteristics with which it is distinguished from other contracts. I also handled the cases which show the law that should be applied on the contract of letter of credit. We also have not forgotten to mention the most important documents which should be included in the Letter of credit such as (the commercial invoice, bill of lading, insurance policy, certificate of origin…etc), and their compliance with the provisions of the Letter of Credit, and the terms which are used in the international commerce in accordance with the rules issued by the International Chamber of Commerce in Paris (ICC) . As it has been dealt with since ancient times, several types of it appeared and it has been divided into traditional and modern types as follows :

- The Irrevocable Letter of Credit and Revocable Letter of Credit;
- The Enhanced and Non-Enhanced Letter of credit;
- The Transferable Letter of credit;

- The payable at Sight Letter of credit; Acceptance Letter of credit and Deferred payment Letter of Credit .
- The Totally and partially Transferred Letters of credit;
- The Security Credit
- The open credit and restricted credit

Then we mentioned the most important principles on which the contract of Letter of Credit is based; the most important principles are the independence of the contract of the Letter of Credit, the principle of apparent coincidence of the documents. Then we mentioned the parties to the contractual relation; the Bank, the ordering client and the beneficiary; and I briefly explained the impacts and obligations of each one of them towards the other and the results of breaching such obligations. But in discussing the legal nature of the Letter of Credit we only discussed the jurisprudent theories which contradicted each other in specifying this legal base. We also discussed briefly the theory of single will, the agency theory, the guarantee theory and the theory of provisions for the benefit of others .

Then we concluded with the adaptation of the legal nature of the contract of the Letter of credit , as it is a promise of contracting after giving it the characteristic of abstraction. Then we studied the impacts of the contractual relations on the parties to the Letter of credit by explaining the obligations of each party and the relation of the relevant parties with the intermidiator banks .